

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DE LA

CONTREBANDE DE GUERRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Mercredi 22 Février 1899, à une heure

PAR

E. MANCEAUX

Président : M. RENAULT, professeur,
Suffragants } MM. LARNAUDE, professeur,
CHAVEGRIN, professeur.

LAVAL

IMPRIMERIE PARISIENNE

L. BARNÉOUD & C^{ie}

8, RUE RICORDAINE

1899



Digitized by the Internet Archive
in 2026

THÈSE

POUR

LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DE LA

CONTREBANDE DE GUERRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

Sera soutenu le Mercredi 22 Février 1899, à une heure

PAR

E. MANCEAUX

Président : M. RENAULT, professeur,
Suffragants } MM. LARNAUDE, professeur,
CHAVEGRIN, professeur.



LAVAL

IMPRIMERIE PARISIENNE

L. BARNÉOUD & C^{ie}

8, RUE RICORDAINE

1899

A LA MÉMOIRE DE MES PARENTS

A MA FAMILLE

NOTIONS GÉNÉRALES

Il est aujourd'hui universellement admis, comme un principe fondamental du droit des gens, que, lorsqu'une guerre éclate entre deux pays, toutes les autres nations, du moins celles qui ne veulent pas être traitées comme belligérantes, doivent soigneusement s'abstenir de tous les actes qui pourraient aider l'un des belligérants dans sa lutte contre l'autre. Si les États restent ainsi neutres, *medii in bello*, ils ont le droit d'être traités par les belligérants avec le respect qui est normalement dû par une nation amie à une nation amie.

Si, au contraire, les États non belligérants s'immiscent directement à la lutte, ils deviennent belligérants à leur tour et supporteront les conséquences, le cas échéant, d'une guerre qu'ils auront, en fait, virtuellement déclarée (1).

Quelquefois cet appui sera tout platonique : au lendemain d'une bataille le chef d'un État neutre pourra envoyer au vainqueur l'expression de la satisfaction que son triomphe lui cause. Nous ne voyons pas là une vio-

1. De Martens, *Précis du droit des gens*, T. II, p. 320.

lation des règles de la neutralité, de semblables actes ne pouvant avoir qu'une portée morale.

Mais s'il est facile, ainsi qu'il vient d'être dit, d'apprécier, au point de vue des droits et devoirs que crée la neutralité, la conduite d'un État non directement engagé dans les hostilités, cette appréciation devient beaucoup plus délicate lorsqu'elle doit porter sur la conduite des simples particuliers qui, appartenant à un État neutre, entendent cependant ne pas rompre toute relation commerciale avec les belligérants ou avec l'un d'eux.

La guerre étant, par définition, l'ensemble des moyens qui permettent à un État belligérant de mettre son adversaire hors d'état de continuer la lutte, il existe des actes qui, sans être une participation absolument directe aux hostilités, peuvent aider l'un des belligérants à prolonger la résistance ou même à triompher définitivement. Supposons par exemple une guerre entre deux nations d'importance très inégale dont la moins peuplée ait une armée bien équipée, possédant des armes perfectionnées, un outillage excellent ; et que l'autre, pouvant mettre en ligne de nombreux soldats, n'ait à sa disposition qu'un matériel défectueux, des armes de qualité inférieure ou en quantité insuffisante. Dans ces conditions, il est aisé de concevoir que, si des armes et du matériel de guerre sont apportés d'un territoire neutre au pays belligérant que son organisation incomplète met en état d'infériorité, le résultat de la guerre pourra être radicalement inverse de celui qui se fût produit si les deux États belligérants avaient été réduits à leurs seules ressources.

Ces armes, ce matériel de guerre peuvent, avons-nous dit, venir d'un territoire neutre, être expédiés

chez l'un des belligérants soit par un État jusque-là neutre, soit par un particulier appartenant à cet État neutre. Dans le premier cas, c'est-à-dire dans l'hypothèse où le gouvernement d'un État neutre envoie lui-même des armes à un belligérant, il ne peut faire de doute pour personne que cet État, antérieurement neutre, se transforme *ipso facto* en belligérant, en allié de l'État destinataire et qu'il peut être traité par l'autre belligérant comme un véritable ennemi. Autrefois, il est vrai, un semblable concours n'aurait pas entraîné des conséquences aussi rigoureuses pour l'État imparfaitement neutre. Il n'en est plus de même aujourd'hui. Au cours de notre étude nous ne nous occuperons pas, en principe, de cette hypothèse.

Supposons en second lieu que les armes, le matériel de guerre, tout ce qui peut directement servir à un belligérant pour la continuation de la lutte, soit envoyé à celui-ci par des particuliers habitant un pays neutre. L'envoi ainsi fait portera le nom général de contrebande de guerre (1) et c'est cette contrebande que nous étudierons dans notre première partie.

Les sujets des peuples qui restent spectateurs pacifiques des luttes de deux États ont bien, ainsi que le remarque M. Nys (2), le droit de continuer les relations commerciales qu'ils entretiennent avec les belligérants ;

1. Le mot « contrebande », en temps de paix, signifie violation d'une loi de douane, importation de marchandises prohibées ou en fraude de droits.

2. *La guerre maritime*, p. 36. — « Les belligérants doivent supporter seuls le poids de la guerre et non pas faire retomber directement ce poids sur les puissances neutres. » *Adde* : De Holtzendorff, *Eléments de droit international public*, p. 191.

mais il est une chose dont ils doivent s'abstenir, en vertu même de leur état de neutres, c'est de fournir à l'un des belligérants des objets qui puissent lui servir pour nuire à l'autre.

Nous aurons à rechercher à quelles conditions un transport d'objets nécessaires ou utiles aux opérations militaires d'un belligérant, constitue un transport de contrebande de guerre. Nous nous demanderons aussi ce qui doit aujourd'hui figurer exactement parmi les objets de contrebande ; nous déterminerons le rôle d'un État neutre quand celui-ci se trouve en présence d'une expédition de contrebande partie ou devant partir de son territoire. Enfin, une fois fixé le principe de la prohibition de semblables envois, nous étudierons quelle est la sanction au cas où, au mépris de la prohibition, des expéditions de ce genre ont eu lieu. Ce sera l'objet de notre première partie.

Nous avons dit au début que les actes émanant des neutres ne devaient pas constituer, vis-à-vis des belligérants, une aide ou un secours ; nous avons dit également que, lorsqu'un particulier fait parvenir ou tente de faire parvenir à un État belligérant ces objets que, sans les préciser encore, nous désignons sous le nom de contrebande de guerre, il fait un acte illicite en violant les conditions normales dans lesquelles la guerre devrait être conduite : les principes généraux voulant que seuls les belligérants luttent avec leurs propres ressources.

Il existe à côté de ces actes de contrebande d'autres actes qui ont également pour but de favoriser l'un des

belligérants au détriment de l'autre ; ce ne seront pas des armes, des objets composant à proprement parler le matériel militaire qu'un particulier fera passer à une nation en lutte. Mais, supposons par exemple qu'un particulier, sujet d'un État neutre, équipe un navire de commerce ayant certainement la nationalité de cet État neutre et qu'il aille prendre à son bord des soldats appartenant à une nation belligérante, soldats qui, isolés dans une colonie, ne pouvaient être utilisés par la métropole ; qu'il transporte ces soldats à la destination d'un port de la métropole : il aura ainsi atteint un résultat autrement dangereux pour l'adversaire que celui qu'il eût obtenu s'il eût transporté des armes ou du matériel de guerre ; il a augmenté, peut-être dans des proportions bien plus considérables que par un simple transport de contrebande, la force de l'un des belligérants ; il a, bien que simple particulier, commis une infraction des plus graves aux règles du droit des gens.

Ce sont ces actes et autres semblables que nous étudierons dans leurs éléments constitutifs et dans leur sanction et auxquels nous consacrerons notre seconde partie.

Au cours de notre travail nous aurons aussi à nous demander si, étant données les règles diverses et les controverses que nous aurons étudiées, il n'y aurait pas lieu d'adopter entre toutes les nations civilisées des principes communs réglementant la prohibition du transport de la contrebande et nous indiquerons les solutions qui ont été proposées dans ce but.

PREMIÈRE PARTIE

DE LA CONTREBANDE

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE

A. — *Droit Romain.* — Dans l'antiquité les peuples avaient senti la nécessité de ne pas fournir à d'autres peuples non seulement les armes qui leur eussent permis de lutter avec avantage, mais même tout ce qui aurait pu servir à leur bien-être, à accroître leur prospérité et à les rendre par suite plus aptes à des luttes éventuelles ; en d'autres termes, s'il nous était permis d'appliquer à des législations antiques des expressions modernes, nous dirions que la notion de la contrebande de guerre était beaucoup plus large, beaucoup plus compréhensive qu'elle ne l'est aujourd'hui. C'est ainsi que le Code de Justinien renferme un certain nombre de prohibitions qui montrent bien la crainte, d'ailleurs fort justifiée, que les barbares excitaient au Bas-Empire. Par exemple, on voit les empereurs Théodose et Honorius (1) édicter la peine de mort contre tous ceux qui auraient

1. Loi 25 au Code, livre IX, titre 47.

enseigné aux barbares l'art, jusque là ignoré par eux, de construire des navires. De même l'empereur Marcien (1) décide que la peine de mort sera également appliquée à tous ceux qui vendront aux barbares des arcs, des flèches, des boucliers, des cuirasses, des glaives, du fer travaillé ou du minerai de fer.

Si l'on admet que Rome se considérait comme en guerre perpétuelle avec les barbares, ceux qui portaient à ceux-ci de semblables objets, faisaient en réalité beaucoup plus que ce que nous appellerions aujourd'hui le commerce de la contrebande. On était en présence d'un véritable crime de trahison. Et le jurisconsulte Paul (2) pose, en principe, que la peine capitale doit être appliquée à ceux qui porteront non seulement du fer, mais encore du pain ou du sel aux nations ennemies de Rome.

B. — *Moyen âge.* — Dans les luttes des Chrétiens contre les Sarrasins nous retrouvons des prohibitions semblables. C'est d'abord le chapitre 44 des Assises de la cour des bourgeois de Jérusalem qui punit de mort le marchand qui fournirait des armes aux Sarrasins (3).

C'est en second lieu le troisième et le quatrième concile de Latran en 1179 (4) et en 1215 qui formulent des défenses analogues et édictent des peines spirituelles très graves contre les chrétiens qui fourniraient aux infidè-

1. Loi 2 au Code, livre IV, titre 41.

2. Loi 11 au Digeste livre XXXIX, titre 4.

3. Ernest Nys, *op. cit.* pp. 35, 36.

4. En 1179 le pape Alexandre III édicte dans notre hypothèse l'excommunication et la confiscation de tous les biens et même la servitude au profit du capteur. — En 1310, mêmes pénalités prononcées par le pape Clément V. — Ortolan, *Règles internationales ou diplomatie de la mer*, T. II, p. 189.

les des armes, des munitions ou même des bois ou des grains.

De même nous voyons Saint-Louis en 1252 et Philippe le Bel en 1312 défendre de faire sortir de France les armes, les chevaux, le fer, etc., pour les faire parvenir aux ennemis de la foi (1).

C. — Jusqu'ici nous rencontrons des prohibitions ayant seulement un caractère national et ne se rattachant en aucune façon, par suite, à l'idée de violation d'une neutralité quelconque.

Rome, en effet, ne reconnaissait à aucun autre peuple (2) une existence internationale permettant à ce peuple d'avoir des droits égaux et parallèles aux siens. Par suite, le transport d'armes aux barbares n'était en aucune façon une violation de neutralité, c'était, nous l'avons dit, un crime de haute trahison.

De même si, au moment des Croisades, il y a en Europe déjà plusieurs États pouvant invoquer le droit à l'égalité, il n'en existe pas moins une autorité commune qui domine à ce moment tous ces États, groupés ainsi en un tout unique sous le joug spirituel de l'Église. Donc, là encore, si un chrétien portait des armes aux Sarrasins il avait bien commis un acte de haute trahison contre la communauté chrétienne, mais il n'avait violé aucune règle de neutralité puisqu'il n'y avait en présence que deux peuples, les chrétiens et les infidèles.

D. — C'est au moyen âge que l'on voit apparaître l'expression de *contrabannum* d'où est venu le mot contre-

1. Hautefeuille, *Histoire du droit maritime international*, T. I, p. 505.

2. Kleen, *R. D. I*, T. XXV, p. 40.

bande ; elle désignait alors les marchandises transportées au mépris d'une prohibition publiée, *merces banno interdicta* : « le document le plus ancien dans lequel on en trouve la trace est une charte italienne datée de 1445 où le mot latin équivalent *contrabannum* est employé à propos d'un commerce prohibé par l'autorité souveraine d'un État à ses sujets en temps de paix. Le terme de contrebande n'est pas employé par Grotius, dont l'ouvrage, « *de jure belli ac pacis* », a eu sa première édition publiée en 1625 ; mais on le rencontre dans un traité d'alliance offensive et défensive conclu la même année, le 17 septembre, à Southampton, entre le roi Charles I^{er} d'Angleterre et les Provinces-Unies des Pays-Bas.

Du texte de ce traité, il paraît résulter que le mot contrebande avait à cette époque une acception reconnue par les nations, comme désignant une branche de commerce maritime qui était défendue aux marchands en temps de guerre » (1).

E. — *Dégagement des idées de neutralité et de contrebande.* — L'histoire des croisades nous montre que peu à peu le mouvement contre les infidèles se ralentit, que, par exemple, les dernières croisades furent le fait d'une ou de quelques-unes seulement des nations chrétiennes. Dès ce jour il y eut des belligérants et des non-belligérants, ces derniers étant au début non pas des neutres, mais des non-participants à la lutte à laquelle ils coopéraient cependant plus ou moins en se considérant, pour ainsi dire, comme alliés de l'État chrétien qui entreprenait cette lutte.

1. Sir Travers Twiss, *Le droit des gens*, T. II, n^o 421. — Voir Dumont, *Corps Diplomatique*, T. V, part. 2, p. 480.

Si donc, à ce moment, le sujet d'un Etat non-belligérant portait aux ennemis de la Chrétienté des armes ou munitions, il ne trahissait plus sa patrie, mais seulement l'allié de sa patrie, ou même il trahissait seulement un État dont les entreprises étaient envisagées avec plus ou moins de bienveillance par la nation à laquelle il appartenait.

C'est ainsi d'une part que se dégageait peu à peu l'idée de neutralité ; c'est ainsi surtout que l'idée de contrebande passa du domaine du droit national dans le domaine du droit international.

Cette évolution s'accomplit vers la fin du moyen âge lorsque les règles du commerce de mer se précisent, notamment par la publication des Rôles d'Oléron, de la loi de Wisby, du Consulat de la mer.

D'ailleurs, un peu plus tard, la découverte du nouveau monde donne un grand essor au commerce de mer et provoque entre les grandes puissances colonisatrices des conflits qui même de nos jours sont loin d'être terminés. A ce moment, l'idée d'une nation neutre en présence d'un conflit entre deux belligérants commence à se préciser.

Malheureusement, à cette époque, les règles que les puissances belligérantes appliquent au commerce des neutres sont absolument arbitraires. Les belligérants ne distinguent point entre la contrebande proprement dite et les objets qui n'ont, avec celle-ci, aucun rapport. Très souvent, quand il déclare la guerre, un État, s'il se croit assez fort pour imposer sa volonté, défend purement et simplement aux neutres tout commerce avec son adversaire. Au ^{xiv}^e siècle, par exemple, il n'est pas rare de voir une nation qui, tout en ne prenant pas une part di-

recte aux hostilités, s'oblige à rompre tout commerce avec l'ennemi d'un belligérant. L'Angleterre, la France, les villes de Flandre et de Brabant admettaient à ce moment de semblables pratiques (1).

Des règles analogues furent également adoptées par les États-généraux de Hollande et ces règles dominèrent tout au moins jusqu'à la fin du xvi^e siècle. C'est ainsi qu'un placard de ces États-généraux, du 17 juillet 1584, porte encore les dispositions suivantes : « Nous avons sévèrement ordonné et enjoint, ordonnons et enjoignons par ces présentes, que personne, de quelque nation qualité ou condition qu'il soit, conduise ou transporte à l'avenir de ces Païs ou de l'Espagne, ou bien aussi des autres Royaumes et États, soit directement, soit indirectement vers l'ennemi les villes ports et places des Païs-Bas de sa domination, aucuns vivres, munitions de guerre, ou aucunes autres marchandises quelconques et effets de quelque sorte ou qualité qu'elles puissent être, sans exception ni réserve quelconque. » En tous cas, si le commerce neutre n'est pas absolument entravé, les rares objets dont le commerce est permis sont énumérés, pour chaque guerre et par chaque belligérant, d'une manière absolument arbitraire.

Le rôle joué par les villes hanséatiques semble avoir eu une influence considérable sur la législation de l'époque qui nous occupe. Ces villes commencèrent par traiter les neutres d'une façon aussi rigoureuse qu'arbitraire lorsqu'elles se faisaient la guerre entre elles. Elles interdisaient alors aux neutres à peu près tout commerce avec leur adversaire. Inversement, comme elles

1. Hautefeuille, *Histoire du droit maritime international*, p. 424.

avaient à ce moment une grande puissance, lorsqu'une guerre éclatait en dehors d'elles, et qu'elles restaient neutres, elles entendaient continuer comme auparavant leur commerce avec les différents belligérants et prétendaient transporter ainsi toutes sortes de marchandises ; aucun objet, à leurs yeux, ne pouvait constituer de la contrebande.

Cet état de choses dura assez peu, les villes hanséatiques ayant senti les premières le besoin de régler avec les autres États la question de la contrebande de guerre (1).

En conséquence, au fur et à mesure que les droits des neutres s'affirment, la notion de la contrebande tend à se restreindre aux seuls objets relatifs aux opérations militaires.

Au xvi^e siècle d'ailleurs la notion de neutralité se précise définitivement ; la situation des neutres se fixe ; on finit par comprendre que, dans une guerre déterminée, les neutres n'ont pas seulement des devoirs mais qu'ils ont encore des droits ; que leur commerce, par suite, du moins leur commerce licite, ne doit pas en théorie souffrir d'un état de choses qu'il n'ont pas créé.

Donc, à cette même époque, une règle tend à s'établir en vertu de laquelle les puissances belligérantes interdiront seulement aux particuliers de faire parvenir des armes et munitions de guerre sur le territoire de leurs adversaires. Nous n'en voulons pour preuve qu'une ordonnance royale de 1543 dont l'article 42 dispose ainsi : « Mais pourront noz dits alliez et confédérez faire leur traficque par mer dedans nauires qui soient de leur obeysance et subjection, et par leurs gens et subjects, sans y

1. Twiss, *Le droit des gens*, T. II, n^o 125.

accueillir nos ennemis et adversaires : lesquels biens et marchandises ainsi chargées ils pourront mener et conduire où bon leur semblera, pourveu que ce ne soient munitions de guerre dont ils voulussent fortifier nos dicts ennemis ; auquel cas nous avons permis et permettons à nos dicts subjects les prendre et amener à nos ports, havres et les dites munitions retenir selon l'estimation raisonnable qui en sera faite par notre dict Admiral ou son dict Lieutenant (1). »

F. — *La contrebande en droit positif international au xvii^e siècle.* — Dès le début du xvii^e siècle, les traités relatifs à la contrebande contiennent relativement aux objets qui doivent être considérés comme tels des énumérations présentant entre elles une assez grande analogie.

C'est ainsi qu'à la suite de négociations entamées par Henri IV la reine Elisabeth d'Angleterre accorde aux bâtimens français l'exemption de la visite à la condition qu'ils ne transporteront en Espagne ni munitions de guerre, ni blé (2).

De même, le 5 Avril 1614, un traité est conclu entre la Suède et les Provinces-Unies, aux termes duquel (A. 5) : « Comme il importe pas peu à sa susdite Majesté, d'une part, et à leurs Hautes puissances les seigneurs États-généraux, d'autre part, que leurs ennemis ne puissent se renforcer en quelque manière que ce soit, les uns ni les autres ne permettront pas que les ennemis d'à présent ni ceux de cy après puissent jamais être assistez de con-

1. Lebeau, *Nouveau Code des prises*, T. I, p. 49.

2. De Bœck, *De la propriété privée ennemie sous pavillon ennemi*, p. 41.

seil, gens, argent, munitions de guerre, victuailles ou semblables assistances, de leurs sujets, mais ils concourront à défendre qu'ils soient aidez d'aucune chose qui pourrait faire réussir leurs desseins et qui serait dommageable à sa dite Majesté ou aux dits seigneurs États généraux » (1).

Les villes hanséatiques elles-mêmes ramènent la notion de contrebande à des limites plus étroites ; en décembre 1615 un traité entre les Provinces-Unies et les villes hanséatiques porte dans son article 7 : « Et pareillement il ne sera pas permis qu'à la ditte adverse partie soient envoyez de leurs villes et terres de leur obéissance, aucun argent, troupes, vaisseaux, munitions, armes, vivres ou choses semblables, mais cela sera défendu sur peine de punition corporelle et même autant qu'il sera possible, on empêchera que d'autres ne lui en fournissent » (2).

Signalons encore entre l'Angleterre et les Provinces-Unies un traité du 17 septembre 1625 qui, dans son article 20, édicte à la fois la prohibition du transport de contrebande et la sanction au cas où la prohibition est violée : « Toutes marchandises de contrebande comme sont munitions de bouche et de guerre, navires, armes, voiles, cordages, or, argent, cuivre, fer, plomb et semblables, de quelque part qu'on les voudra porter en Espagne et aux autres pays de l'obéissance du dit roy d'Espagne et de ses adhérens, seront de bonne prinse avec les navires et hommes qu'ils porteront » (3).

D'ailleurs, au xvii^e siècle, des traités nombreux et tou-

1. Dumont, *op. cit.*, T. V, 2^e partie, p. 247.

2. Dumont, *op. cit.*, T. V, part. 2, p. 276.

3. Dumont, *op. cit.*, T. V, part. 2, p. 480.

jours analogues seraient encore à citer ; nous nous contenterons de les énumérer. Ils renferment tous des listes plus ou moins longues des objets que les sujets neutres ne pourront pas impunément transporter chez un belligérant, ce qui, *a contrario*, implique la possibilité de transporter impunément les autres.

Ce sont : 1° Le traité du 18 août 1646 entre la France et les Provinces-Unies, qui assimile le transport de soldats au transport de contrebande ; 2° Les traités de 1648 et 1650 entre l'Espagne et la Hollande (Le traité de 1650 est intéressant parce qu'il range parmi la contrebande de guerre : « ce qui appartient à la nourriture et à la sustentation de la vie ») ; 3° Le traité du 10 mai 1655 entre la France et les villes hanséatiques : les blés, grains, légumes et autres choses servant à la vie ne sont pas contrebande, « si ce n'est que les villes et places où ils les transporteront fussent attaquées par Sa Majesté ; dans ce dernier cas les commandants des vaisseaux de Sa Majesté peuvent retenir les dits grains et autres choses servant à la vie, « en payant leur juste valeur » ; 4° Le traité du 3 novembre 1655 entre la France et la Grande-Bretagne ; 5° Le traité des Pyrénées du 7 novembre 1659 qui n'admet comme contrebande que les munitions de guerre ; 6° Le traité de 1667 renouvelé en 1675 et 1679 entre la Suède et les provinces unies ; 7° Le traité du 24 février 1677 entre la France et l'Angleterre qui exclut de la contrebande de guerre l'or, les vivres et même les voiles, les cordages, les ancres, les mâts, etc ; 8° Le traité entre l'Angleterre et les Provinces-Unies du 7 février 1668.

Tandis que les nombreux traités que nous venons de

signaler comprenaient pour la plupart dans l'énumération de la contrebande, non seulement les armes et munitions de guerre, mais encore les vivres avec ou sans indemnisation pour le cas où le belligérant confisquait ceux-ci ; deux traités viennent au contraire étendre la liberté du commerce des neutres et supprimer la notion même de contrebande de guerre : 1° Le premier est celui du 29 janvier 1642 entre l'Angleterre et le Portugal (1) ; ce traité décide en substance que les deux puissances contractantes réservent pour leurs sujets le droit de faire tout commerce, même celui des armes, des vivres et munitions de guerre, au cas où, l'une des puissances contractantes ayant déclaré la guerre à une troisième nation, l'autre puissance contractante voudrait faire un semblable commerce avec l'adversaire de la première.

2° Le 6 août 1661, un traité analogue est conclu entre le Portugal et les Pays-Bas.

Signalons enfin le traité de commerce et de navigation entre Louis XIV et les États-Généraux des Provinces-Unies du 10 août 1678 : (les vivres ne sont pas compris dans la contrebande ; quant aux objets de contrebande ils sont, le cas échéant, confisqués, et eux seuls).

G. — *La contrebande en droit positif international au XVIII^e siècle.* — Pendant tout le XVIII^e siècle, nous rencontrons encore de nombreux traités qui s'occupent avec plus ou moins de détails de notre question de la contrebande. Nous énumérerons les principaux dans l'ordre chronologique en signalant quelques-unes de leurs particularités.

1. Dumont, *op. cit.*, T. VI, part. I, p. 238.

Le 11 avril 1713 (1) le traité d'Utrecht range parmi les objets de contrebande tous genres d'armes et d'instruments de guerre servant à l'usage des troupes en y ajoutant le salpêtre, les chevaux avec leurs harnais; les vivres et denrées n'y sont pas compris (2). L'article 7 du traité du 1^{er} mai 1723 entre « Charles VI empereur des Romains et Sa Majesté royale catholique Philippe V, roi d'Espagne (3) », range parmi les marchandises prohibées le goudron, la toile, les matériaux de toute nature servant à construire ou à réparer les vaisseaux (4). Notons que ce traité ne considère pas comme contrebande les vivres, à moins qu'ils ne soient transportés à destination d'un port bloqué. Cette dernière solution se trouve reproduite dans la convention entre l'Espagne et l'Angleterre, du 9 déc. 1713, et entre l'Espagne et le Danemark du 18 juillet 1742.

Le traité d'amitié et de commerce, conclu le 20 juin 1766 à Saint-Pétersbourg, entre la Russie et la Grande-Bretagne (5) répute contrebande de guerre les munitions qui excèdent l'usage du vaisseau neutre; il décide en même temps, qu'une fois confisqués les objets de contrebande, le navire et toutes les autres marchandises restent absolument libres. Des dispositions analogues se retrouvent dans le traité de commerce entre la France et la ville de Hambourg du 1^{er} avril 1769; les munitions

1. Dumont, *op. cit.*, T. VIII, part. I, p. 377.

2. Le traité entre la Grande-Bretagne et la France du 26 septembre 1786 reproduit des dispositions analogues. — de Martens, *Recueil de traités*, T. IV, p. 469.

3. Dumont, *op. cit.*, T. VIII, p. 414.

4. *Journal de droit international privé*, 1898, p. 521.

5. De Martens, *Recueil de traités*, T. I, p. 395.

constituent de la contrebande ainsi que tous les assortiments servant à l'usage de la guerre, les vivres sont expressément exclus de l'énumération et il est stipulé que, les objets interdits confisqués, le navire et le reste du chargement ne sont point soumis à la confiscation (1). Le 26 février 1778 la France et les États-Unis décidaient également que : une fois mis à part les objets destinés à la guerre, chaque contractant s'obligeait à laisser l'autre transporter chez ses adversaires éventuels toutes sortes de marchandises, l'or et l'argent, les vivres et denrées, les toiles à voiles, les ancres et tout ce qui est nécessaire à la construction ou à la réparation des vaisseaux (2).

Le 8 octobre 1782 un traité, passé entre la Hollande et les États-Unis d'Amérique, est très restrictif de l'idée de contrebande ; celle-ci ne comprend plus que les munitions de guerre proprement dites. Toutes les autres marchandises peuvent être transportées impunément, « quelque propre qu'elles puissent être à la construction et à l'équipement des vaisseaux de guerre ou à la fabrication de l'une ou de l'autre machine de guerre terrestre ou maritime » (3). Dans le même sens on peut encore citer le traité de commerce entre la Russie et le Danemark du 8/19 octobre 1782 (4).

Le traité de commerce entre le roi de Prusse et les

1. De Martens, *Recueil de traités*, T. I, p. 641. — Le traité du 18 septembre 1779, entre la France et le Mecklembourg, contient des clauses à peu près identiques (De Martens, *op. cit.* T. II, p. 715).

2. De Martens, *Recueil de traités*, T. II, p. 598.

3. De Martens, *Recueil de traités*, T. III, p. 451.

4. De Martens, *op. cit.*, T. III, p. 477. — *Adde* : traité du 22 janvier 1787 entre la France et la Russie (de Martens, T. IV, p. 210).

États-Unis d'Amérique du 10 septembre 1785 (1) contient des clauses importantes. Il y est dit dans l'art. 13 que, dans le cas où l'une des parties contractantes se trouverait en guerre avec une autre puissance, nuls objets tels que armes, munitions ou provisions, chargés à bord des vaisseaux des sujets de l'une des parties contractantes et destinés à l'ennemi de l'autre, ne seraient censés constituer de la contrebande de guerre au point d'impliquer confiscation ou condamnation. Cependant, d'une part, il est permis d'arrêter et de retenir les navires, pendant tout le temps que l'État preneur croira nécessaire, moyennant une compensation raisonnable ; il est permis, d'autre part, à l'État contractant d'employer à son service tout ou partie des munitions de guerre ainsi retenues en payant au propriétaire une valeur à déterminer d'après le cours du lieu de destination. Si le capitaine du navire arrêté consent à délivrer aussitôt les marchandises suspectes, c'est-à-dire « les articles ci-devant appelés de contrebande », le navire ne sera pas arrêté plus longtemps et pourra continuer sa route en pleine liberté.

En 1795, nous trouvons deux traités : 1^o l'un entre la Grande-Bretagne et les États-Unis qui fait la distinction suivante : les armes, les munitions de guerre et tout ce qui sert à la construction des vaisseaux est réputé contrebande ; de plus, les autres objets et notamment les vivres « qui ne sont pas généralement réputés contrebande, mais qui peuvent néanmoins passer pour en être », ne seront pas confisqués mais seulement préemptés (2).

1. De Martens, *op. cit.*, T. IV, p. 43.

2. De Martens, *Recueil de traités*, T. V, p. 675.

2° L'autre, entre l'Espagne et les États-Unis, déclare marchandises libres les matériaux de toute nature servant à construire les vaisseaux, et toutes les matières qui n'ont pas la forme d'un instrument propre à la guerre sur terre ou sur mer (1).

Le traité du 10/21 février 1797 entre la Russie et la Grande-Bretagne (2) et la convention du 30 septembre 1800 entre la France et les États-Unis (3) prononcent la confiscation, comme objets de contrebande, de toutes les armes et munitions qui excèdent les besoins du navire ; mais ils décident en même temps que le navire lui-même et le reste de la cargaison seront à l'abri de toute confiscation.

H. — *Les neutralités armées.* — A la fin du xvm^e siècle et au début du xix^e les prétentions exagérées de l'Angleterre à la domination des mers et ses tendances à exercer sur le commerce des autres nations une surveillance que rien ne justifiait, amenèrent les États riverains de la Baltique à réagir énergiquement. Des déclarations émanant des souverains de ces États et des conventions entre ceux-ci eurent pour but d'affirmer que, vis-à-vis de la Grande-Bretagne, les nations européennes n'avaient pas que des devoirs. C'est ainsi que le 28 juillet 1780 une déclaration du gouvernement russe (4) portait que les effets appartenant aux sujets des puissances en guerre sont libres sur les vaisseaux neutres à l'exception des marchandises de contrebande ; quant à la détermination de celles-ci l'Impératrice, dans l'art. 3

1. *Journal de droit international privé*, 1898, p. 521.

2. De Martens, *Recueil de traités*, T. VI, p. 362.

3. De Martens, *op. cit.*, T. VII, p. 203.

4. De Martens, *Recueil de traités*, T. III, p. 159.

de sa déclaration, s'en tenait exclusivement à ce qui était énoncé dans le traité du 20 juin 1766 avec la Grande-Bretagne en étendant d'ailleurs ces obligations à toutes les puissances en guerre. Le 8 juillet 1780, le roi de Danemark faisait une déclaration semblable et entendait n'admettre, sous la dénomination de contrebande, que les objets énumérés dans son traité de commerce avec la Grande-Bretagne en date de 1670.

Le 21 juillet/1^{er} août 1780 une convention maritime, pour le maintien et la liberté du commerce et de la navigation neutres, intervenait entre la Suède et la Russie en affirmant toujours ce principe que : les effets appartenant aux sujets des dites puissances et aux sujets des États avec lesquels celles-ci avaient un traité, étaient libres sur les vaisseaux neutres à l'exception des marchandises de contrebande. Le 9 juillet 1780, une convention entre la Russie et le Danemark affirmait que ces marchandises étaient seules celles prévues aux traités conclus jusque-là. Le 8 mai 1781 le roi de Prusse et l'Impératrice de Russie posaient le même principe dans une convention conclue à Saint-Petersbourg. Enfin le 13 juillet 1782 un arrangement analogue intervenait entre l'Impératrice de Russie et la reine de Portugal. Telle fut la première neutralité armée.

Les mêmes causes produisant toujours les mêmes effets, les États riverains de la Baltique durent encore, le 4/16 décembre 1800 (1), proclamer, pour la seconde fois, la neutralité armée. La Russie, la Suède, le Dane-

1. Le traité de commerce entre la Russie et la Suède du 1^{er} mars 1801 donne, relativement à la contrebande, une énumération identique à celle qui va suivre (de Martens, *op. cit.*, T. VII, p. 330).

mark et la Prusse « déclarent ne reconnaître comme contrebande que les objets suivants savoir : canons, mortiers, armes à feu, pistolets, bombes, grenades, boulets, balles, fusils, pierres à feu, mèches, poudre, salpêtre, soufre, cuirasses, piques, épées, ceinturons, gibernes, selles et brides ; en exceptant toutefois la quantité qui peut être nécessaire pour la défense du vaisseau et de ceux qui en composent l'équipage ; et tous les autres articles quelconques non désignés ici, ne seront pas réputés munitions de guerre et navales, ni sujets à confiscation et par conséquent passeront librement sans être assujettis à la moindre difficulté. Il est aussi convenu que le présent article ne portera aucun préjudice aux stipulations particulières des traités antérieurs avec les parties belligérantes par lesquelles des objets de pareil genre seraient réservés, prohibés ou permis » (1).

L'Autriche décida aussi qu'elle entendait observer les règles de la neutralité armée ; l'ordonnance du 7 août 1803 définit et énumère la contrebande dans les mêmes termes que la convention entre la Russie et la Suède du 17 juin 1801 et, dans son article 4, défend aux navigateurs autrichiens de transporter « soit des soldats de marine, soit des matelots sous le nom de passagers ou autrement pour le service d'aucune des puissances belligérantes, en particulier aussi de prêter leur nom à des navires ou propriétés des nations en guerre. » Cette disposition, on le voit, envisage l'hypothèse du transport de ce que l'on appelle ordinairement les analogues de la contrebande.

1. De Martens, *Recueil de traités*, T. VII, p. 173.

I. — *La contrebande en droit positif international au XIX^e siècle jusqu'en 1856.* — Dès le début du XIX^e siècle la Russie et la Grande-Bretagne formulent le 5/17 juin 1801 leur désir de s'opposer, le cas échéant, à tout trafic de contrebande.

Signalons également, bien qu'il soit une disposition de droit interne, l'Art. 34 de l'ordonnance espagnole de 1801 sur la course ; la contrebande comprend les armes et munitions, le salpêtre, les chevaux, les harnais et les vivres (1).

En 1803, le 25 juillet, un traité entre la Grande-Bretagne et la Suède comprend une nomenclature assez longue des diverses armes ou munitions ; il est intéressant, d'une part, en ce qu'il ajoute à l'énumération ordinaire l'argent monnayé ; d'autre part, il stipule que les croiseurs de la puissance belligérante, Grande-Bretagne ou Suède, exerceront le droit de détenir les bâtiments de la puissance neutre Suède ou Grande-Bretagne allant aux ports de l'ennemi avec des chargements de provisions ou d'articles servant à l'équipement des bâtiments.

Dans l'hypothèse où les chargements ainsi exportés par les bâtiments de la puissance neutre sont « du produit du territoire de cette puissance et allant pour le compte de ses sujets, la puissance belligérante exercera dans ce cas le droit d'achat sous la condition de payer un bénéfice de 10 0/0 sur le prix de la facture du chargement fidèlement déclaré, ou du vrai taux du marché, soit en Suède soit en Angleterre au choix du propriétaire et en outre une indemnité pour la détention et les

1. *Journal de droit international privé*, 1898, p. 521.

dépenses nécessaires » (1). Le traité du 19 février 1810 entre l'Angleterre et le Portugal consacre également le droit de préemption.

D'après le traité du 13 novembre 1836 entre les États-Unis et le Pérou la contrebande se limite aux armes et munitions ; le bâtiment et le reste du chargement sont libres. Le navire neutre peut continuer librement sa route après avoir remis au capteur les objets dont le transport est interdit.

En 1842, par le traité du 3 juillet, l'Angleterre et le Portugal s'interdisent désormais de transporter des objets et des marchandises quelconques appartenant aux ennemis de l'autre pays (2).

J. — *Déclaration de Paris (16 avril 1856)*. — Nous arrivons enfin à la déclaration du 16 avril 1856. On sait que, profitant de la réunion des diplomates de très nombreux États assemblés à Paris, à l'occasion de la guerre de Crimée, les principaux États résolurent de fixer dans quelques règles générales les principes fondamentaux de la guerre maritime, principes qui, jusque là, n'étaient réglementés, et d'une façon très diverse, que dans le droit public interne de chaque nation et dans des traités contenant des clauses très variables et ne liant en général que deux puissances. En ce qui concerne plus particulièrement la contrebande de guerre l'esquisse historique rapide qui vient d'être présentée nous a montré que dans le droit positif des traités les dispositions légales sont loin d'être partout les mêmes. Si l'on met en effet à part les armes et munitions, on voit que

1. De Martens, *Recueil de traités*, T. VIII, p. 93.

2. *R. D. I.*, T. X., p. 432.

certaines traités rangent parmi les objets de contrebande les vivres, l'or, l'argent monnayé, les marchandises quelconques, etc., tandis que d'autres les excluent expressément ou tacitement. La déclaration de Paris n'a pas tranché la question de savoir quels seraient les objets de transport illicite. Dans son article 2, elle pose en principe que le pavillon neutre couvre la marchandise à l'exception de la contrebande et, dans son art. 3, elle dispose ainsi : « la marchandise neutre à l'exception de la contrebande de guerre n'est pas saisissable sous pavillon ennemi. » On le voit, la question reste entière ; la déclaration ne nous dit pas quelle sera la contrebande ; elle se contente de décider que celle-ci, qu'elle appartienne à un neutre ou à un ennemi, n'est pas à l'abri : et cela qu'elle se trouve sous pavillon neutre ou sous pavillon ennemi. En d'autres termes, le transport en est interdit de quelque façon qu'il ait lieu. Donc, lorsque nous étudierons les applications de ce principe prohibitif, nous rencontrerons, en doctrine, relativement à certains objets et sur la question de savoir si ces objets constituent ou non de la contrebande, les mêmes difficultés et les mêmes hésitations que celles qui apparaissent déjà à la simple lecture des traités antérieurs à la déclaration de Paris.

K. — *Postérieurement à la déclaration de 1856*, les principes généraux sur la contrebande ont encore été rappelés soit dans divers traités internationaux soit dans des déclarations unilatérales émanant de certains États.

Citons en ce sens l'ordonnance impériale autrichienne du 13 mai 1866 (1), le traité de commerce et de naviga-

1. De Bœck, *op. cit.*, p. 431.

tion signé à Florence le 26 février 1871 entre les États-Unis et l'Italie.

De l'ensemble de tous ces traités, nous l'avons dit, il est impossible de déduire sur la contrebande de guerre des règles absolument uniformes puisque cette notion se trouve, dans ces traités, tantôt avec un sens extensif tantôt avec un sens restrictif. Il importe seulement de retenir ici cette idée que, dans la majorité des conventions internationales, l'énumération comprend seulement les armes, les munitions, le salpêtre, les équipements militaires, les chevaux, les selles et harnais.

CHAPITRE II

DES OBJETS DE CONTREBANDE

L'étude des divers traités que, suivant les circonstances, les nations ont été amenées à passer entre elles, relativement aux objets de contrebande, nous a déjà révélé l'existence de trois tendances bien distinctes. Les uns, et c'est le plus grand nombre, ne rangent dans ces objets que les armes et munitions; les autres sont extensifs : ils comprennent des marchandises ne servant pas directement à la guerre, des vivres par exemple. Enfin d'autres, mais très rares, restreignent la notion de contrebande en ce sens qu'ils n'y comprennent même pas toutes les munitions de guerre.

Ces tendances que nous observons dans les traités sont dues, en grande partie, à des tendances analogues qui se sont fait jour dans les écrits des publicistes sur la matière.

Dans l'examen de ces écrits nous ferons, en thèse, abstraction des traités; nous supposerons, par exemple, que certaines nations ne sont liées par aucune convention diplomatique relative à la contrebande, ou bien encore, nous supposerons fictivement que tous les traités existant sur la matière sont abolis, et que, laissant de côté le droit positif, nous avons en théorie pure à

rechercher ce qu'il faut entendre par contrebande de guerre ; c'est sur cette dernière question que les auteurs sont partagés.

Les uns se prononcent pour la liberté absolue du commerce, même du commerce d'armes et de munitions.

Les autres défendent seulement le transport de ces armes et munitions de guerre. D'autres enfin préconisent l'extension de la prohibition qu'ils appliquent à des objets autres que ceux immédiatement destinés à la guerre.

Examinons en détail les opinions en présence. Mais il importe ici de bien préciser la nature du transport dont le caractère licite ou illicite fait l'objet de difficultés. Nous supposons que ces objets sont transportés *par un particulier*, partent d'un territoire neutre, et vont aboutir au territoire ennemi pour être livrés là à *un particulier* qui, du reste, fera de ces objets et marchandises l'usage qui lui plaira.

Il reste donc bien entendu que si, nous nous trouvions en présence d'objets absolument quelconques, transportés sur le territoire ennemi par un particulier neutre, à la suite d'un contrat passé entre ce neutre et le gouvernement belligérant lui-même, contrat aux termes duquel cette marchandise doit être à telle date, à tel lieu, livrée au gouvernement belligérant pour servir à ses opérations militaires, ces objets quelconques constitueraient de la contrebande absolue et pourraient valablement faire l'objet d'une confiscation, d'une appropriation définitive par l'Etat belligérant adverse de celui qui a passé un semblable contrat.

Cette dernière hypothèse d'un envoi direct au gou-

vernement belligérant lui-même n'a pas une importance pratique considérable, car, en fait, les envois destinés au belligérant seront toujours expédiés à un sujet de celui-ci, sujet qui servira d'intermédiaire d'une façon plus ou moins apparente. Mais, en théorie pure, nous estimons que cette distinction doit être faite.

Section I. — Système restrictif de l'idée de contrebande.

Dans une opinion, avons-nous dit, on part de cette idée que, la guerre ne pouvant en aucune façon porter atteinte à la liberté commerciale des neutres, ceux-ci peuvent transporter pendant la durée des hostilités les objets qu'ils peuvent transporter soit avant le début de la guerre, soit après qu'elle a pris fin : on arrive ainsi en somme à supprimer la notion de contrebande dans les rapports entre les neutres et les belligérants. Avec ceux-ci les neutres pourraient alors faire commerce, de toutes marchandises, munitions comprises, mais, avec cette restriction que ce commerce serait interdit par l'effet du blocus ou de l'investissement des places fortes ; en telle sorte que les armes et munitions de guerre ne seraient pas traitées plus rigoureusement que des marchandises ordinaires. Cette liberté commerciale illimitée, admise avec ou sans possibilité de préemption, par de très rares traités, n'est également acceptée ou souhaitée que par de très rares auteurs. C'est ainsi que Samuel Cocceji (1)

1. Cocceji, *Novum systema jurisprudentiæ naturalis et romanæ*, § 789. — Adde : de Rayneval, *Liberté des mers*, T. I, ch. VII, § I.

soutient que le droit des gens n'apporte aucune limitation au commerce des neutres ; que, par suite, le transport des objets habituellement désignés sous le nom de contrebande ne doit pas être interdit sauf en ce qui concerne les ports bloqués.

Ce système sera-t-il, comme on l'a dit, le système de l'avenir ? Nous ne le pensons pas, car, dans une guerre, notamment dans une guerre maritime, cette liberté commerciale illimitée pourrait être pour l'un des belligérants une cause d'infériorité telle que ce belligérant ne permettra jamais, en fait, aux neutres de la mettre en pratique.

Section II. — Système comprenant seulement dans la contrebande les objets devant servir directement à la guerre.

Dans une seconde opinion (1), qui est en principe la nôtre, on estime que, réserve faite des stipulations contraires contenues dans les traités (2), la contrebande com-

1. Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe* § 288 ; Fiore, *Droit international public*, 2^e partie, p. 443.

2. Dont la diversité est telle qu'elle devrait donner lieu, suivant nous, à une entente internationale. — Les traités les plus récents et les déclarations des gouvernements, au début ou au cours des dernières guerres, sont d'ailleurs conformes à notre doctrine. Nous aurons en effet l'occasion de citer, en examinant le rôle d'un État neutre au cas de transport de contrebande partie de son territoire, la déclaration de neutralité que les États neutres ont publiée en 1859, 1864, 1866, 1870, 1877. Nous aurons notamment à examiner s'il est conforme aux principes généraux du droit international que ces déclarations renferment une énumération d'objets de contrebande. Disons immédiatement que nous nous prononcerons pour la négative.

prend seulement les munitions de guerre proprement dites, c'est-à-dire les objets spécialement destinés à la guerre. Donc, dans cette opinion, peuvent constituer de la contrebande de guerre toute espèce d'armes ou instruments en fer, acier, bronze, cuivre ou autres matières quelconques manufacturées, préparées et fabriquées expressément et uniquement pour faire la guerre sur terre et sur mer (1).

Dans son projet de code international, Field (p. 625, article 859) s'exprime ainsi : « Les choses sont réputées contrebande de guerre, lorsqu'elles consistent en objets fabriqués pour un usage militaire servant principalement à cet usage en temps de guerre et effectivement destinés à servir à la nation belligérante ennemie ; elles ne le sont que dans ce seul cas. » Woolsey dit également : « Les articles défendus doivent être de certaines sortes déterminées, soit ceux qui apporteraient une assistance directe non à l'ennemi mais aux opérations militaires de l'ennemi » (2).

Ces idées ne sont pas nouvelles. Bynkershoek en pros-
crivant en tant que contrebande tout ce qui ne sert pas
directement à la guerre, mais qui, après des transfor-
mations plus ou moins longues, plus ou moins nombreu-
ses, pourrait arriver à en être, s'exprime ainsi : « Si

1. Hautefeuille, *Le droit maritime international*, Titre VI, Sect. II ;
Traité du 13 novembre 1836 entre les États-Unis et la république Pé-
ru-bolivienne; Vidari, *Del rispetto della proprietà privata fra gli Stati
in guerra*, Pavie, 1867 ; — Charles Calvo, *Les 3 règles de Washing-
ton*, R. D. I., T. VI, p. 540 ; — de Domin-Petrushevecz, *Précis d'un
Code de droit international*, Art. CXXXIII.

2. Woolsey, *Introduction to the study of international Law*, § 195-
196.

un navire dont l'armement n'est pas encore complètement terminé, mais dont la structure indique, à n'en pas douter, sa participation éventuelle aux hostilités.

En ce qui concerne les navires, notre solution est combattue par Hautefeuille (1) : « Je ne puis comprendre, dit-il, qu'un bâtiment quelles que soient sa grandeur, sa forme, sa destination soit un objet de contrebande de guerre.

Le navire n'est pas propre à la guerre, préparé pour servir exclusivement aux opérations militaires, apte à être employé à ces opérations immédiatement et sans aucun changement, sans aucune addition. Lorsqu'il est dépourvu des canons, des munitions, des armes et des hommes qui doivent les employer, ce n'est pas une machine de guerre ; c'est un véhicule plus ou moins grand, plus ou moins solide, mais ce n'est qu'un véhicule. Pour lui donner les qualités spéciales et exclusives qui déterminent le caractère de contrebande de guerre, il est nécessaire de transporter, à bord, des canons, des armes, des munitions, en un mot tout l'attirail du combat.

C'est alors seulement que le bâtiment devient non une machine de guerre, mais une machine portant des instruments de guerre, susceptible de nuire et, par cette circonstance seulement, au belligérant... Les bâtiments non armés, construits dans les ports neutres et vendus aux nations engagées dans les hostilités, quelles que soient leur force et la nature de leur construction sont également objets d'un commerce licite ».

Nous ne saurions partager cette manière de voir ; pour

1. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. II, p. 135-136.

nous, qu'un navire soit complètement muni des engins qu'il doit porter ou qu'il soit armé seulement à son arrivée dans le port de l'adversaire, nous déclarons contrebande les vaisseaux de guerre construits dans les ports neutres pour le compte de l'un des belligérants et faisant route pour ses États (1). Il est impossible d'admettre avec Hautefeuille qu'un navire cuirassé portant ses tourelles doive être considéré comme un véritable véhicule inoffensif parce qu'il n'a pas encore reçu ni son équipage ni ses canons.

Nous verrons plus loin, à propos de la contrebande dite relative, ce qu'il faut penser des navires qui, pouvant être utiles en guerre, ont cependant l'apparence et la structure d'un navire de commerce.

D'ailleurs les auteurs qui sont partisans du second système que nous exposons, d'après lequel la contrebande ne comprendrait que les objets directement destinés à la guerre, font des concessions plus ou moins considérables (2) à la théorie de la contrebande dite re-

1. Le droit positif (Ex.: Règles de Washington) déclare que la responsabilité des gouvernements neutres est engagée par le fait de la construction, de l'armement et de l'équipement des navires destinés à un belligérant. D'autre part nous dirons plus loin qu'à notre avis les gouvernements ne sont pas obligés d'empêcher leurs sujets de transporter, à leur risques et périls, vers le territoire des belligérants, des armes et munitions de guerre. N'y a-t-il pas contradiction entre ces deux idées ? Nous ne le croyons pas. En ce qui concerne, en effet, les armes et les munitions, ce sont des objets qui ne peuvent servir que *médiatement* à l'ennemi, car il faut que ces armes et munitions arrivent à destination pour remplir l'utilité qu'on en attend. Pour le navire, au contraire, c'est un danger *immédiat* qui menace l'adversaire, car il peut prendre part aux hostilités aussitôt sorti du port neutre où il a été construit.

2. Heffter, *Droit des gens*, § 154.

lative ou occasionnelle dont nous allons maintenant parler.

Remarque. — Comme nous le faisons prévoir en fixant le seul cas dans lequel le transport de contrebande peut, d'après nous, présenter de sérieuses difficultés d'appréciation nous ajouterons, bien que cette seconde hypothèse soit plus théorique que pratique, à la liste des objets de contrebande absolue tous ceux, quels qu'ils soient, qui sont transportés par un neutre pour le compte d'un État belligérant à la suite d'un contrat passé entre cet État belligérant et ce particulier neutre, alors que ce contrat a pour but d'amener, sur le lieu des hostilités, des objets nécessaires à la conduite des opérations militaires.

Section III. — De l'extension de l'idée de contrebande.

§ 1. — Règles générales.

Nous avons admis que les objets de contrebande proprement dite devaient être limités à ceux-là seuls qui ont avec la guerre une relation directe, immédiate, absolue. Ces objets, nous le verrons, peuvent, quand ils réunissent les conditions d'un transport illicite, être purement et simplement confisqués par le belligérant. Nous estimons donc qu'augmenter plus ou moins arbitrairement le nombre des marchandises dont le transport est interdit, en en rattachant la liste à tel ou tel cri-

térium, c'est faire sortir de ses justes limites la notion de contrebande.

Mais nous ne voulons pas pour cela conclure, de la règle que nous posons, que les belligérants soient théoriquement sans droits sur les objets qui, transportés à destination de l'adversaire, présentent en ce qui concerne la possibilité de continuer les hostilités une utilité certaine ou bien encore qui peuvent, après des transformations, servir plus ou moins directement à continuer la lutte. En d'autres termes, et avant de commencer l'examen des controverses qui vont suivre, nous tenons à indiquer d'un mot la sanction que nous considérons comme préférable au cas où des marchandises sont transportées par un neutre sur un territoire belligérant.

Nous diviserons celles-ci en trois classes. Les unes n'ont avec la guerre aucune espèce de relation : ce seront des objets de luxe ou d'art, des livres, etc. Le transport en sera libre aux neutres ; ils ne pourront être inquiétés à moins de violation de blocus. Il existe aussi des choses qui ont avec la guerre une relation très étroite et dont nous considérerons cependant le transport comme absolument permis : ce sont celles destinées au soulagement des blessés même ennemis, les instruments de chirurgie, les bandages, la charpie, etc.

Les autres comprennent ce que nous avons précédemment appelé la contrebande absolue (1) ; c'est à ces marchandises seules que nous reconnaissons le véritable caractère de contrebande : elles pourront être définitive-

1. « Sont objets de contrebande de guerre, tous objets qui, transportés vers l'ennemi, sont susceptibles d'être employés à la guerre directement et immédiatement et n'ont d'utilité que pour la guerre. »

— De Boeck, *op. cit.*, p. 612.

ment appréhendées par l'adversaire de l'État destinataire et confisquées sans indemnité.

Enfin un dernier groupe de marchandises, intermédiaire entre les deux premiers, comprend celles dont l'utilité se conçoit aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre et qui peuvent être employées par un belligérant pour continuer la lutte comme elles peuvent, en fait, ne pas servir à cet usage. Ces objets, que nous allons étudier dans cette section, ne constituent pas, à notre sens, de la véritable contrebande (1). Cependant, comme ils peuvent être éventuellement utiles à l'État destinataire pour continuer la lutte dans laquelle il est engagé, nous déciderons que ces marchandises ne sont pas susceptibles d'une confiscation absolue ; mais qu'un belligérant pourra les saisir et se les approprier, à charge d'en payer la valeur. En d'autres termes, pour ces marchandises que les auteurs désignent souvent sous le nom de contrebande relative, contrebande accidentelle, etc., nous posons les règles suivantes :

1° Il n'y a pas là contrebande de guerre ;

2° Par suite, il n'y a pas lieu à confiscation ;

3° Le transport doit en être toléré à moins que le belligérant n'use de la faculté que nous lui reconnaissons : la préemption. « La nation belligérante ne blesse pas le droit des gens, si elle empêche que les marchandises ne parviennent à l'ennemi en les détenant, soit pour en payer la valeur au propriétaire, soit pour les restituer quand le danger sera passé » (2).

1. « Il n'y a qu'une contrebande absolue, il n'y a pas de contrebande relative d'aucune sorte. » — de Bœck, *op. cit.*, p. 590.

2. De Martens, *Précis du droit des gens*, T. II, p. 320, 321.

Nous étudierons plus tard ces diverses questions avec les détails qu'elles comportent, mais il nous a semblé que nous devions dès l'abord dégager les solutions que nous estimons préférables. Examinons maintenant les extensions diverses qui ont été proposées par les auteurs en rappelant que d'assez nombreux traités nous ont présenté des énumérations dans lesquelles on voit figurer souvent des choses autres que le matériel de guerre.

§ 2. — *Extension absolue.*

La doctrine, il faut le reconnaître, n'a jamais admis la valeur juridique de la prohibition qui, émanée d'un belligérant, frapperait les neutres en leur défendant tout commerce, quelles que fussent les marchandises transportées, avec l'adversaire de ce belligérant.

Cette thèse insoutenable (1) ne nous arrêtera donc pas longtemps : lorsque toute marchandise devient contrebande, nous sommes en présence d'un blocus toujours fictif dont nous n'admettons pas la légitimité, mais dont l'histoire fournit quelques exemples, Rappelons que de semblables prohibitions absolues ont été quelquefois édictées au moyen âge par les villes hanséatiques ; qu'en 1559 la Hollande, dans sa guerre de l'indépendance contre l'Espagne, a défendu aux neutres d'importer quoi que ce fût dans ce dernier pays ; que le traité de Whitehall en 1689 porte que l'Angleterre et la Hollande s'engagent à empêcher tout commerce quelconque en-

1. Voir cependant : Funck-Brentano, *Revue générale de droit international public*, 1894, p. 329 ; — Siegfried Weiss, *Code du droit Maritime international*, p. 53, 56.

tre la France et le reste du monde ; et qu'enfin, au commencement de ce siècle, le blocus continental a essayé de réaliser contre le commerce de l'Angleterre un semblable isolement.

Ce sont là des mesures d'exception insusceptibles de baser une théorie générale.

§ 3. — *Extension par voie de fixation spéciale au début de chaque guerre.*

Certains publicistes admettent qu'un État, en déclarant la guerre, a le droit de dresser une liste d'objets que, pendant toute la durée de la guerre, il entend considérer comme contrebande et qu'il défend par suite aux neutres de transporter chez son adversaire (1) :

« Lampredi dit que chaque puissance belligérante a le droit d'interdire un commerce qui fournirait à ses adversaires les moyens de poursuivre la guerre. Les actes restrictifs employés par les belligérants à l'égard des neutres découlent donc du droit de défense, dont on laisse aux belligérants la liberté d'apprécier l'étendue. S'ils en dépassent les limites, les neutres n'ont que le choix entre deux alternatives : supporter ces violations ou s'y opposer les armes à la main » (2).

1. Il est évident que, si l'on admet cette théorie, que nous estimons inexacte, on arrive à des conséquences qui ne sont guère éloignées de celles résultant du premier système précédemment exposé, car les États belligérants auront plutôt tendance à grossir démesurément leur liste d'objets de contrebande ; mais certaines marchandises, comme celles de luxe ou d'usage certainement « paisible », échapperont à la proscription, ce qui constitue une différence entre les deux systèmes.

2. Gessner, *Le droit des neutres sur mer*, p. 98 ; Lampredi, *Commerce des peuples neutres en temps de guerre*, (Tome I), Ch. I, § 4.

Lorsque, au début des hostilités, l'État indique ainsi, par une affirmation de sa volonté, que telle marchandise sera, pendant toute la guerre, réputée contrebande à ses yeux et que par suite tout neutre qui la transportera à destination du pays ennemi s'expose à la confiscation, cet État fait en général valoir cette raison que, dans son appréciation, la marchandise prohibée a une importance telle que son transport chez l'adversaire pourrait avoir une influence sérieuse sur le résultat des opérations militaires : « Si une puissance belligérante, au commencement d'une guerre, notifiât à toutes les puissances neutres quels sont les articles d'un usage douteux qu'elle entend confisquer, et si ces articles étaient interceptés par ses croiseurs dans le cours de leur transport sur la haute mer vers les possessions de l'ennemi, les commerçants neutres auraient un avertissement analogue à celui que leur transmet la notification d'un blocus, notification à la suite de laquelle une puissance belligérante est considérée tenir du droit des gens la faculté de capturer et de confisquer avec leurs chargements tous les navires qui tentent de faire du commerce avec un port bloqué »(1).

Ainsi cette déclaration d'une puissance belligérante a cette première utilité d'avertir les neutres ; elle est également une indication pour les agents diplomatiques des belligérants, car ces agents pourront ainsi, en cas de saisie de marchandises conformes, leur conduite aux règles posées dans cette déclaration.

Nous ne nions pas cette double utilité, mais nous nous

1. Sir Travers Twiss, *Le droit des gens*, T. II, n° 143, p. 273.

bornerons à remarquer que le belligérant s'érige ainsi en législateur à l'égard d'autres États vis-à-vis desquels il doit respecter le principe d'égalité. Un État unique décrète ainsi une loi internationale, applicable, pour un temps quelconque, suivant les besoins du moment, variable avec chaque guerre, de telle sorte que les neutres n'ont plus ainsi toujours les mêmes droits et toujours les mêmes devoirs.

Ces considérations nous amènent à décider qu'il faut rejeter la théorie de ceux qui reconnaissent aux belligérants le droit d'édicter ainsi des prohibitions accidentelles.

Du reste, valider cette théorie, serait donner aux gouvernements une sorte de blanc-seing alors qu'ils sont plutôt en fait portés à exagérer leurs défenses au début d'une guerre. Il vaudrait presque autant approuver la prohibition de tout commerce : « car, une fois la résolution prise de remplacer la règle rationnelle par une règle arbitraire, pourquoi le choix arbitraire ne tomberait-il pas sur tout objet quelconque ? S'il peut dépendre d'un belligérant, partie dans la cause, de la trancher sans responsabilité ni devoir de rendre compte, en ne consultant que son intérêt égoïste du moment, à quoi bon lui tracer des limites ? Celles-ci deviendraient toujours illusoires, puisque la prohibition contre une marchandise d'usage double peut, à un moment donné, constituer une violation tout aussi grave que la prohibition contre une marchandise de la nature la plus pacifique, lorsque la partie intéressée a reçu le droit de défendre la première sans suivre d'autre loi que sa propre volonté et qu'elle est, par conséquent, mise à même d'empêcher

le commerce de la marchandise d'usage double dans un cas où sa signification est exclusivement pacifique »(1).

Nous concluons donc avec Heffter qu' « il ne peut être loisible aux belligérants d'imposer, suivant leurs intérêts spéciaux, et dès qu'ils en auraient les forces nécessaires, aux nations neutres, des restrictions plus ou moins onéreuses. Rien ne les autorise à donner des lois » (2).

En fait, il arrive presque toujours, au début d'une guerre, et à défaut de toute réglementation internationale générale, qu'un État affirme, dans une déclaration notifiée aux neutres, qu'il considérera comme contrebande une certaine catégorie d'objets dont il donne la liste ; de même aussi, la législation interne de chaque pays contient parfois une énumération plus ou moins longue de ces objets. C'est ainsi que l'ordonnance française sur la marine, de 1681, dans son article 11, conforme sur ce point aux dispositions de l'article 42 du règlement de 1543 et de l'article 69 de l'édit de 1584, dispose que les armes, poudre, boulets et autres munitions de guerre, même les chevaux et équipages qui seront transportés pour le service des ennemis, seront confisqués en quelque vaisseau qu'ils seront trouvés et à quelques personnes qu'ils appartiennent.

De même en 1870, lors de la guerre franco-allemande, la France a déclaré ce qui suit : « La contrebande de guerre, à moins de stipulations spéciales des traités, se compose des objets suivants lorsqu'ils sont destinés à l'ennemi, savoir : Bouches et armes à feu, armes blan-

1. R. D. I., T. XXV, p. 396.

2. Heffter, *op. cit.*, p. 305-306.

ches, projectiles, poudres, salpêtre, soufre, objets d'équipement, de campement et de harnachement militaire, et tous instruments quelconques fabriqués à l'usage de la guerre » (1).

Enfin, à une époque toute récente, la déclaration officielle espagnole du 24 avril 1898 comprend sous la dénomination de contrebande de guerre : « les canons, mitrailleuses, obus, fusils de toutes sortes, armes blanches et à feu, balles, bombes, grenades fulminantes, capsules, mèches, poudres, soufre, dynamite, les explosifs de toute espèce ainsi que les uniformes, courroies, bâts, équipements d'artillerie et de cavalerie, machines pour navires et en général tous objets servant à la guerre » (2).

§ 4. — *Extension par voie d'augmentation de la liste des objets de contrebande de guerre.*

Une opinion très considérable a soutenu et soutient encore que la contrebande de guerre ne doit pas seulement comprendre les munitions proprement dites, mais qu'il y faut y ajouter différents objets ayant ou pouvant avoir avec la guerre une relation indirecte, alors que ces objets pourraient être également utilisés dans un but pacifique. Dans cette opinion on distingue la contrebande absolue et la contrebande conditionnelle, c'est-à-dire celle existant ou non suivant les circonstances (3).

1. Henri Barboux, *Jurisprudence du conseil des prises pendant la guerre de 1870-71*, p. 139.

2. *Journal de droit international privé*, 1898, p. 430.

3. R.D.I., T. XXV, p. 269.

Cette distinction fondamentale remonte à Grotius : « On demande encore de quelle manière on peut agir par rapport à ceux qui, n'étant point ennemis et ne voulant point passer pour tels, fournissent néanmoins certaines choses à notre ennemi déclaré... Pour savoir ce qu'on doit penser là-dessus, il faut d'abord distinguer la nature des différentes choses que des peuples neutres peuvent fournir à un ennemi... Car il y en a qui ne servent que pour la guerre comme les armes. Il y en a d'autres qui ne sont d'aucun usage à la guerre comme celles qui ne sont faites que pour le plaisir. Il y en a enfin, qui servent et dans la guerre et hors de la guerre comme l'argent, les vivres, les vaisseaux et leurs dépendances. A l'égard de la première sorte, il est certain que l'on peut regarder comme du parti de notre ennemi ceux qui lui fournissent des choses nécessaires pour la guerre... Pour les choses qui ne servent qu'au plaisir on n'a pas lieu de se plaindre si ceux qui sont neutres les fournissent à notre ennemi.... En matière de la troisième sorte de choses qui sont d'usage en tout temps, il faut distinguer selon l'état de la guerre. Car, si je ne puis me défendre sans arrêter des choses de cette nature que l'on envoie à mon ennemi, la nécessité me donne droit alors de m'en saisir, comme nous l'avons expliqué ailleurs, à la charge de restituer s'il ne survient quelque autre raison qui m'en empêche » (1).

La doctrine des auteurs anglais a admis presque unanimement cette théorie : « Par contrebande conditionnelle on entend désigner les articles qui sont d'un usage dou-

1. Grotius, *De jure belli ac pacis*, Lib. III, cap. I, § 5, trad. de Barbeyrac.

teux, « *incipitis usus* », et qui, par conséquent, ne sont pas toujours, mais seulement dans de certaines conditions, des marchandises qu'il n'est pas licite aux neutres de porter à un ennemi » (1).

Un système semblable a encore été pratiqué par les États-Unis d'Amérique en 1898 lors de leur dernière guerre avec l'Espagne (2).

Nous allons énumérer successivement les différents objets qui en théorie pure et abstraction fait des traités, ont été proposés par les auteurs comme pouvant, le cas échéant, constituer cette contrebande qu'ils appellent relative ou occasionnelle.

Nous rappelons, à nouveau, que nous n'admettons pas cette théorie et que les objets qui vont être cités ne pourraient, tout au plus, suivant nous, être soumis qu'à une préemption.

A. — *Soufre et salpêtre.* — Le soufre et le salpêtre, dont la combinaison produit la poudre, ont été souvent rangés par le droit positif et par les publicistes dans la liste des objets de contrebande (3).

1. Twiss, *Le droit des gens*, n° 143. — Voir Ortolan, *Règles internationales ou diplomatie de la mer*, T. II, Liv. III, p. 243.

2. *Journal de droit international privé*, 1898, p. 628 et suiv.

3. L'art. 8 des *Instructions françaises* du 31 mars 1834 et du 25 juillet 1870 font figurer le salpêtre et le soufre dans la catégorie des objets de contrebande. — Bien que l'art. 216 du code de la marine marchande du royaume d'Italie ne mentionne pas le soufre et le salpêtre, les instructions italiennes du 20 juin 1866 les rangent également parmi les objets de contrebande. — Inversement pendant la guerre de la Sécession les instructions données aux corsaires sudistes par le président des États Confédérés, M. Jefferson Davis, ne prohibent pas le transport du soufre et du salpêtre. — A l'occasion de la dernière

Nous ne croyons pas qu'il faille adopter l'opinion qui comprend le soufre et le salpêtre parmi les objets de contrebande relative ou occasionnelle. En effet, considérés individuellement, ils ne peuvent pas immédiatement servir aux usages de la guerre ; il faut pour cela une transformation préalable qui, au cas de transport dans un État belligérant, est possible mais non certaine. Il nous semble que la simple préemption garantirait très suffisamment l'adversaire.

B. — *Éléments entrant dans la fabrication des armes et munitions.* — La question de savoir si les objets dont la réunion ou la transformation peuvent arriver à former des armes ou des munitions doivent être déclarés contrebande de guerre, se résout, à notre avis, par une distinction.

Nous avons sur ce point cité à part le salpêtre et le soufre et nous avons décidé que ces marchandises n'étaient pas contrebande, parce qu'elles constituaient des matières premières qui ne devaient pas être fatalement combinées de manière à former de la poudre. Généralisant cette théorie, nous dirons que, toutes les fois qu'un

guerre entre l'Espagne et les États-Unis, « le Foreign-Office a publié un télégramme de l'ambassadeur de la Grande-Bretagne à Madrid disant que le gouvernement espagnol, tout en ne pouvant plus modifier le décret déjà promulgué (24 avril 1898), donnera des ordres au Département de la marine pour que, temporairement, le soufre ne soit pas traité comme contrebande de guerre. Sir H. D. Wolff ajoute, qu'en faisant cette communication, le ministre des Affaires-étrangères d'Espagne s'est appesanti sur ce point que cette mesure doit être regardée comme purement temporaire. » — *Shipping Gazette*, 9 mai 1898, *Journal de droit international privé*, 1898, p. 627. — Field, *Projet d'un code international*, p. 627.

travail de transformation sera nécessaire, ces objets ne constitueront pas de la contrebande et que, par suite, et sauf la possibilité du droit de préemption, le transport devra en être toléré. Si l'on n'admettait pas cette solution on arriverait à interdire aux neutres tout commerce avec un État belligérant. Le transport du plomb, du fer, du bois, du coton, de toutes les matières premières en un mot, serait prohibé, puisqu'on peut arriver à transformer ces matières premières en balles, en canons, en crosses de fusils (1).

En second lieu, et contrairement à ce que nous venons de dire, s'il s'agit d'objets façonnés et arrivés à un point de préparation tel qu'il suffise d'une simple juxtaposition pour arriver à créer une arme, nous déciderons que ces objets constituent de la contrebande absolue et comme tels sont absolument prohibés. C'est ainsi que des culasses de fusils, des crosses définitivement façonnées, des obus tout prêts à recevoir leur chargement de poudre, constituent de la véritable contrebande.

C. — *Matériaux servant aux navires.* — Abstraction faite du cas où les matériaux et munitions navales sont transportés pour le compte du gouvernement belligérant, nous estimons que ces objets ne sauraient constituer de la contrebande de guerre. Comme ces munitions navales ne sont pas des instruments de guerre pouvant être immédiatement utilisés, comme par exemple le bois de construction, les chanvres, les toiles à voiles, le goudron, qu'un particulier envoie à un autre par-

1. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. II, p. 137 et p. 140, 141.

ticulier, ne pourraient devenir de quelque utilité dans les opérations militaires que si, à la suite d'une mise en œuvre, ces objets avaient été travaillés, réunis pour former un seul et même tout, nous ne les rangerons pas dans la contrebande de guerre proprement dite, attendu qu'ils peuvent être destinés à un tout autre usage qu'aux opérations militaires(1).

Nous avons dit, d'autre part, qu'en droit international positif, beaucoup de traités admettaient que les munitions navales étaient entièrement libres (2). Cependant, d'assez nombreux traités ont compris le matériel maritime dans les objets de contrebande ; ce sont surtout les puissances maritimes colonisatrices qui ont eu cette tendance dans leurs conventions internationales. Il en est ainsi de la Hollande et de l'Angleterre dont l'exemple, à titre de représailles, fut suivi par la France (3). Du reste, à ce point de vue, tout dépendait des circonstances du moment ; c'est ainsi que l'Angleterre prohibe le matériel maritime, en 1744, le déclare libre en 1748, le prohibe de nouveau en 1755. Si l'on ajoute que chaque traité de prohibition a une liste différente, que les uns distinguent les objets destinés à être immédiatement employés et ceux devant être préalablement façonnés, et que les autres ne font aucune distinction en ce sens, nous arriverons à décider, comme nous le disions au début, que tous ces objets ne

1. Comparez : Conseil des prises, 9 septembre 1807, Dalloz, Rép. Vo *prises maritimes*, p. 952.

2 Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. II, p. 128.

3 *Adde* : Arrêté du Directoire exécutif du 12 ventôse an V (2 mars 1797) : Dalloz, Répertoire, *Prises maritimes*, p. 918.

constituent pas de la contrebande proprement dite et que, par suite, en leur appliquant notre théorie, la préemption, et non la confiscation, pourrait seulement leur être imposée.

D. — *Machines*. — Parmi les diverses machines destinées surtout à mettre en œuvre la vapeur, l'électricité ou les diverses autres forces naturelles, les unes sont de véritables machines de guerre ; elles constituent naturellement de la contrebande absolue. Nous rangerons également dans cette contrebande absolue les machines à vapeur ou autres qui ne pourraient avoir d'autre destination que l'affectation à des bâtiments de guerre (1).

Quant aux machines à usage double, nous leur appliquerons notre théorie en décidant qu'elles ne peuvent pas être confisquées, mais que, le cas échéant, elles sont susceptibles de préemption.

Là encore, les auteurs sont divisés ; les uns veulent voir dans les machines de la contrebande de guerre occasionnelle ou conditionnelle (2). D'autres, au contraire, excluent toutes ces machines de la liste des objets de contrebande (3).

En fait, par un Order in Council du 18 février 1854, à propos de la guerre de Crimée, l'Angleterre a défendu d'exporter certaines marchandises utiles aux vaisseaux.

1. Perels, *Manuel de droit maritime international*, part. 2, p. 276 ; — Calvo, *Droit international*, 3^e édit. T. V, p. 26.

2. Heffter, *Droit international de l'Europe*, § 160 ; — Bluntschli, *Le droit international codifié*, § 805.

3. Kleen, *La contrebande de la guerre*, p. 161 ; — Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*. T. II, p. 142 ; — Gessner, *Le droit des neutres sur mer*, p. 93 ; — Fiore, *Droit international public*, § 1604.

E. — *Houille*. — La question de savoir si la houille est ou non contrebande de guerre a divisé et divise encore les publicistes.

Aujourd'hui un navire de guerre ne peut, dit-on dans un premier système (1), exister sans une puissante machine qui l'actionne et cette machine ne se conçoit pas sans charbon; d'où l'on conclut que : le fait que le transport de la houille est considérable, qu'il est à destination d'un port militaire de l'État belligérant, peut faire de la houille un objet de contrebande accidentelle et entraîner sa confiscation (2).

Dans une opinion très voisine, d'autres publicistes prohibent le transport de la houille dès qu'il est démontré qu'elle est destinée à un usage de guerre (3).

Enfin, dans un dernier système, on estime que la houille n'est jamais contrebande : « C'est qu'elle appartient si essentiellement à l'industrie pacifique, que son utilisation dans la guerre devient une question comparativement secondaire. Elle doit être libre comme les vivres, parce qu'elle est comme eux une des conditions de l'existence, et que l'intention de priver un ennemi des moyens d'existence ne justifie pas des attaques contre les moyens d'existence des neutres » (4).

1. Funck-Brentano, *Revue générale de droit international public*, 1894, p. 329.

2. Phillimore, *Commentaries upon international law*, § 266; — Hall, *A treatise on international law*, § 244; — Perels, *op. cit.*, part. 2, p. 276; — Carlos Testa, *Le droit public international maritime*, p. 211.

3. Heffter, *op. cit.*, § 160; — Bluntschli, *op. cit.*, § 805.

4. Kleen, *La contrebande de guerre*, p. 167. — Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. II, p. 143. — Piédelièvre, *Précis du droit international public*, T. II,

En 1854, en 1859 (1) et en 1870 le gouvernement français a affirmé son intention de laisser libre le commerce de la houille. En 1859 (2) et 1866 le gouvernement italien a fait de même. En 1854, pour la première fois, à l'occasion de la guerre de Crimée, le gouvernement anglais proclame que la houille pourra, suivant les circonstances, constituer de la contrebande de guerre (3). En fait, dès que la houille était à destination d'un port russe, elle était toujours confisquée par les croiseurs anglais.

En 1870, lors de la guerre franco-allemande, l'Angleterre laisse ses sujets envoyer, de son territoire, de la houille à destination des ports français : « C'est, dit M. Kleen, une preuve que l'Angleterre n'envisage la houille comme contrebande que lorsqu'il est de son intérêt de l'envisager ainsi » (4).

En 1872, lors du procès international dit de l'Alabama, la question de savoir si la houille est de la contrebande a été agitée : « Le subsidé de charbon à un belligérant,

p. 517 ; — Despagnet, p. 691 ; — Desjardins, *Revue des deux-mondes* du 1^{er} juin 1898 (M. Desjardins répudie ainsi sa théorie première d'après laquelle la houille était contrebande : *Droit maritime*, T. I, p. 55).

1. Voir le *Moniteur universel* du 29 mai 1859.

2. Voir la *Gazette Piémontaise* du 8 juin 1859.

3. Gessner, *Le droit des neutres sur mer*, p. 82 ; — *Morning Chronicle* du 10 mai 1854 ; — De Bœck, *op. cit.*, p. 611.

4. Kleen, *La contrebande de guerre*, p. 163. — Mais, sur une réclamation du gouvernement allemand, l'Angleterre défendit de porter de la houille aux navires de guerre français qui stationnaient dans la Baltique (Perels, part. 2, p. 276 ; R. D. I. T. XVI, p. 122. — Calvo, *Droit international*, T. 4, p. 27). — Cette solution doit être approuvée puisque nous avons dit, qu'à nos yeux, tout objet envoyé directement à un État belligérant pour l'aider dans sa lutte est contrebande absolue.

dit l'exposé de M. Adams, n'implique aucune responsabilité du neutre quand il est fait en réponse à une demande présentée de bonne foi dans le but de satisfaire un dessein légitime ouvertement indiqué ; il implique une responsabilité si l'on peut démontrer que la concession a été faite tacitement ou par entente en vue d'aider ou d'achever l'exécution d'un acte hostile ». Le 25 juillet 1872, le comte Sclopis précisant davantage s'exprimait ainsi : « Je ne dirai pas que le simple fait d'avoir alloué une quantité de charbon plus forte que celle nécessaire aux vaisseaux pour regagner le port de leur pays le plus voisin constitue à lui seul un grief suffisant pour donner lieu à une indemnité. Mais il en est autrement si cet excédent de proportion vient se joindre à d'autres circonstances qui marquent qu'on s'en est servi comme d'une *res hostilis*. Ainsi quand je vois la *Florida* et le *Shenandoah* choisir un certain champ d'action pour y attaquer les baleiniers, je ne puis m'empêcher de considérer les chargements de charbon en quantité analogue au besoin de ces expéditions comme une infraction ». « Ce raisonnement, ajoute M. Desjardins, me semble juste et je ne vois pas dès lors comment on ne pourrait pas comprendre la houille parmi les objets de contrebande » (1). Depuis, M. Desjardins est revenu sur sa première opinion et admet au contraire la liberté du transport de la houille (*Revue des deux Mondes*, 1^{er} juin 1898).

Pendant la dernière guerre entre l'Espagne et les États-Unis, le gouvernement danois a également considéré le charbon comme contrebande : le gouverneur des

1. Desjardins, *Droit commercial maritime*, n° 24.

Antilles danoises notifia au consul américain de Saint-Thomas que le charbon qui se trouvait dans le territoire qu'il était chargé d'administrer était considéré comme contrebande ; que, par suite, son emploi par l'Amérique serait une violation de la neutralité et qu'en conséquence les canonnières danoises en empêcheraient l'enlèvement (1).

Pendant cette même guerre on ne voit pas figurer la houille parmi les marchandises prohibées dans l'énumération du décret royal espagnol du 23 avril 1898 (2).

D'autre part, la chambre de commerce de Newport, étant donné le commerce très actif de Newport avec l'Espagne, désira savoir officiellement si le charbon était considéré comme contrebande (3). Le 5 mai 1898 le sous-secrétaire adjoint du Foreign-Office répondit à cette chambre de commerce par l'envoi du document suivant : « En réponse, je suis chargé de vous faire savoir que le charbon n'est pas *per se* un article de contrebande de guerre, mais, s'il est destiné à la guerre et non à l'industrie il peut devenir contrebande de guerre. Quant à savoir si, dans des cas particuliers, le charbon

4. *Journal le Temps*, 14 juillet 1898. — Si un navire de guerre d'un belligérant vient, d'une manière accidentelle, se ravitailler de charbon dans un port neutre, nous ne pensons pas qu'il y ait de la part de l'État neutre auquel appartient le port, violation des règles de la neutralité par cela seul qu'il a laissé faire ; il en serait autrement si cet État neutre laissait le navire de guerre d'un État belligérant se ravitailler dans ses ports, d'une manière systématique, permanente, de façon à faire de ces mêmes ports la base d'opérations militaires. — Mêmes solutions au cas où des navires de guerre des belligérants viendraient faire de l'eau dans un port neutre

2. *Journal de droit international privé*, 1898, p. 522.

3. Adde : *Journal de droit international privé*, 1898, p. 286, 287, 426. — *Le Temps* du 23 avril 1898. — *Le Times* des 22 et 23 avril 1898.

est ou n'est pas contrebande de guerre, c'est un cas *prima facie*, à décider par la cour des prises de la nationalité du capteur. Tant qu'une telle décision n'est pas en conflit avec des principes bien établis de droit international, le gouvernement de S. M. Britannique n'a pas l'intention d'y faire d'objection » (1).

Quant à nous, nous résoudrons la question par les distinctions suivantes :

1° Si la houille est envoyée par un particulier neutre à l'État belligérant lui-même, elle est contrebande et doit être confisquée.

2° Si la houille est à destination d'un particulier dans un port militaire d'un État belligérant, il y a présomption *juris tantum* que la houille doit servir à un usage de guerre ; la confiscation est possible sauf indemnisation au cas où il serait plus tard démontré que l'usage devait en être pacifique.

3° Si la houille est à destination d'un port de commerce de l'État belligérant et si le destinataire est un simple particulier, la préemption est seule possible.

F. — *Chevaux*. — En France, les traités des Pyrénées et d'Utrecht ainsi que l'ordonnance sur la marine de 1681 comprenaient les chevaux dans leur énumération de la contrebande. De nombreux traités postérieurs ont également reproduit cette prohibition (2), alors qu'au con-

1. *Journal de droit international privé*, 1898, p. 625. — *Le Times* du 7 mai 1898.

2. Les chevaux, avec ou sans leurs équipements, sont inscrits comme contrebande dans une vingtaine environ de traités européens (où figurent la France, l'Angleterre, la Hollande, l'Espagne, le Portugal, les États Scandinaves, la Prusse) pendant la période de 1655-1820 ; en outre, dans beaucoup de traités américains, depuis celui de 1778 entre

traire certaines conventions internationales les en déclarent exempts (1).

De même, dans la doctrine, beaucoup de publicistes décident que les chevaux sont des objets de contrebande (2); tandis que d'autres leur reconnaissent un caractère inoffensif absolu (3).

Pour nous, étant donné que les chevaux représentent d'une manière parfaite ces objets que les publicistes nous présentent comme étant d'un usage double; et étant donné, par suite que, dans cette hypothèse, l'usage pacifique doit être présumé; nous ne rangerons point systématiquement les chevaux parmi les objets de contrebande; leur transport en restera donc libre, mais toujours sous la réserve du droit de préemption.

la France et les États-Unis. — Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 169.

1. Traité du 20 juin 1766 entre l'Angleterre et la Russie. — Traité du 20 décembre 1800 entre la France et les États-Unis. — Ils sont exclus de la liste du décret Suédois concernant le commerce des neutres du 8 avril 1854 des listes des règlements des prises prussien du 20 juin, autrichien du 3 mars et danois du 16 février 1864, des décrets français de 1854, 1859 et 1870, du code italien de la marine marchande et du décret russe dans la guerre de 1877. — Kleen, *op. cit.*, p. 170.

2. « Presque chaque cheval importé pendant une guerre est, dit M. Hall, présumé acquis pour le compte du gouvernement ou du moins rend possible l'emploi d'un autre cheval pour la guerre. » *Addé* : Vattel, *Le droit des gens*, liv. III, § 112; — Valin, *Traité des prises*, ch. V., sec. VI; Hübner, *De la saisie des bâtiments neutres*, part. 2, ch. 1, § 5; Galiani, *Dei doveri dei principi neutrali verso i principi guerre gianti e di questi verso i neutrali*, chap. IX, § 4, art. 2. — Heffter, *op. cit.*, § 160; — Bluntschli, *op. cit.*, § 805. — Twiss, *op. cit.*, § 143; — Hall, *op. cit.*, § 242; — Ferguson, *Manual of international law*, § 265; — Desjardins, *Droit commercial*, T. I., n° 24.

3. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. II, p. 145; — Kleen, *op. cit.*, p. 168; — Field, *op. cit.*, § 859; — Fiore, *op. cit.*, § 1604.

G. — *Navires de commerce.* — Nous ferons, à propos de nos explications sur les navires de commerce, une distinction.

1^o Il existe d'abord des navires de commerce qui, par leur structure, par leur peu de vitesse, par leur faible tonnage, ne peuvent jamais être utilisés pour la guerre du moins d'une façon sérieuse.

2^o D'autres navires, au contraire, sont destinés, le cas échéant, à devenir des navires de guerre ou des auxiliaires de ces navires. La marine des États-Unis, notamment, présente cette particularité que, navires de commerce en temps de paix, ils se transforment immédiatement soit en transports pour la guerre, soit en croiseurs auxiliaires au cas où surviennent les hostilités.

D'après nous, ces navires de commerce ne sauraient constituer à aucun titre ce que l'on a appelé de la contrebande relative ou occasionnelle.

Les premiers sont absolument libres, et par suite échappent à toute saisie pourvu, bien entendu, d'une part, qu'ils ne transportent pas de contrebande, et pourvu, d'autre part, qu'ils ne cherchent point à forcer un blocus.

Quant aux navires qui jouent le double rôle de navires de commerce en temps de paix et de navires de guerre au cas d'hostilités, ils constituent de la contrebande absolue. Donnons un exemple. Pendant la guerre entre l'Angleterre et l'Espagne en 1800, un croiseur anglais captura un navire américain, le *Brutus*, qui était aménagé, bien qu'étant officiellement navire de commerce, pour recevoir quatorze canons; en réalité il n'en avait que deux à bord dans le but, soit disant, de se protéger con-

tre des pirates français. Ce navire allait à la Havane, port ennemi; il devait y être vendu et en réalité sa construction permettait d'en faire immédiatement un navire de guerre. Nous estimons que sa condamnation fut légitime parce qu'il constituait de la contrebande absolue (1).

La dernière guerre hispano-américaine nous fournit un exemple analogue : Les États-Unis avaient acheté le vapeur *Irlande* qui est le plus rapide et le plus puissant de la ligne des paquebots d'Irlande en Angleterre ; ce navire allait quitter le port de Kingston lorsque les autorités anglaises lui ont intimé l'ordre de rester (2).

H. — *Rails*. — Si l'on admet que tout ce qui peut, le cas échéant, être utile à un belligérant peut constituer de la contrebande accidentelle, les rails peuvent être considérés comme objets de contrebande. C'est ainsi qu'au mois d'août 1877, 50.000 quintaux de rails destinés à la construction d'un chemin de fer militaire entre Bender et Galatz furent saisis par ordre de la Porte. Hâtons-nous d'ajouter que, dans cette espèce, la solution donnée ne fut pas absolument en contradiction avec celle que nous préconisons ; car la Porte donna l'ordre d'arrêter, de retenir les rails en annonçant, ce qu'elle fit d'ailleurs, que ces marchandises seraient restituées à la fin de la guerre. Dans notre opinion, la Turquie avait plutôt le droit ou de s'opposer au transport des rails, si elle était certaine de les empêcher ainsi indéfi-

1. Perels, *op. cit.*, part. 2, p. 278 ; — Calvo, *op. cit.*, T. IV. p. 56 et 57.

2. *Journal de droit international privé*, 1898, p. 424.

niment d'arriver à leur destination, ou bien de les préempter si elle l'estimait bon. Cependant, au cas où d'une part le transport empêché d'un côté aurait pu avoir lieu par une autre voie et alors que, d'autre part, ces rails ne lui étaient pas nécessaires, nous estimons que le gouvernement turc n'a pas, en agissant comme il l'a fait, excédé son droit de défense (1).

I. — *Vêtements*. — En ce qui concerne les toiles et draps pouvant servir aussi bien aux particuliers qu'aux soldats, et lorsque ces objets ne sont pas encore façonnés, nous déciderons que leur commerce est libre toujours sous la réserve du droit de préemption (2).

En ce qui concerne les draps et toiles façonnés qui constituent à n'en pas douter des uniformes ou certaines parties d'uniformes, il est évident, quelles que soient les apparences, que ces objets sont transportés pour le compte du gouvernement ennemi; par suite, d'après notre théorie, ils constituent de la contrebande absolue (3). C'est ainsi que, conformément à notre opinion, le traité de 1871 entre les États-Unis et l'Italie comprend dans sa liste de contrebande : « les habits coupés ou fait en forme militaire ou pour l'usage militaire ».

J. — *Monnaie et métaux précieux*. — On a beaucoup

1. Georges Louis, *Des devoirs des particuliers en temps de neutralité*, p. 20. — Comparez : F. de Martens, *Traité de droit international*, trad. Léo, T. III, p. 351-52.

2. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. II, p. 126. — *Contra* : Hübner, *De la saisie des bâtiments neutres*, T. I, p. 182.

3. *Contra* : Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 132.

discuté sur la question de savoir si la monnaie devait être considérée comme étant de la contrebande. Parmi les traités les uns l'affirment, d'autres le nient (1).

Les auteurs émettent également sur cette question des opinions différentes (2).

Quant à nous, et conformément à notre théorie générale, nous dirons : si les sommes d'argent sont envoyées au gouvernement belligérant par un particulier neutre (3), leur usage de guerre ne fait pas de doute, la confiscation s'impose. Si, au contraire, l'envoi est fait par un particulier à un particulier, comme empêcher les envois d'argent serait empêcher tout commerce puisque tout commerce se résout en une somme d'argent, nous déciderons que ce transport est absolument licite.

K. — *Vivres*. — Nous avons dit dans nos généralités historiques que les empereurs de Constantinople défen-

1. *Pour l'affirmative* : — Traité de 1604 entre la France et l'Espagne ; Traité de 1613 et 1615 entre la Hollande et les villes hanséatiques ; Traité de 1614 entre la Hollande et la Suède ; Traité de 1630 entre l'Espagne et l'Angleterre ; Traité de 1654 entre l'Angleterre et la Hollande ; Conventions de 1656, 1661, 1664, 1665 entre l'Angleterre et la Suède ; Traité de 1803 entre l'Angleterre et la Suède ; Traité de 1820 entre l'Angleterre et le Portugal ; Hautefeuille, *op. cit.*, T. II, p. 121. — Kleen, *op. cit.*, p. 113-114.

Pour la négative : Traité d'Utrecht ; Traité de 1677 entre la Suède et la Hollande ; Traités de 1677 et 1786 entre la France et l'Angleterre ; Traité de 1795 entre l'Espagne et les États-Unis.

2. *Pour l'affirmative* : Heffter, *op. cit.*, § 160 ; Bluntschli, *op. cit.*, § 805 ; — *Pour la négative* : Hautefeuille, *op. cit.*, T. II, p. 121 ; de Rayneval, *Liberté des mers*, T. I, p. 80 ; Calvo, *op. cit.*, § 1107 ; Fiore, *op. cit.*, § 1604 ; Despagnet, *Droit international public*, p. 691.

3. Rappelons qu'au cas où l'envoi serait fait par un gouvernement neutre à un gouvernement belligérant il n'y aurait pas un simple fait de contrebande, mais une véritable violation des règles de la neutralité.

daient à leurs sujets l'exportation des denrées destinées aux barbares ; mais, comme le but poursuivi par ces prohibitions était la crainte d'attirer les barbares sur le territoire de l'Empire par l'appât de richesses ou des facilités plus grandes de l'existence, nous ne pensons pas qu'il faille voir là l'origine de la prohibition des vivres en tant que contrebande de guerre. Plus tard, certains faits se sont produits qui ont éveillé chez les belligérants l'idée de classer les vivres parmi les objets de contrebande. C'est ainsi que quelquefois des disettes se produisaient au cours d'une guerre dans le pays ennemi, d'où cette conséquence que l'on pouvait forcer celui-ci à se déclarer vaincu en l'empêchant de se ravitailler (1). En second lieu il est arrivé que, dans certaines guerres, un État belligérant considérait son adversaire non pas comme un belligérant véritable, mais comme un révolté. — Par suite, comme il fallait à tout prix anéantir le soulèvement, les vivres ont été déclarés contrebande. Ainsi, en 1659, alors que l'Espagne luttait contre le Portugal qui s'était déclaré indépendant, un traité entre la France et l'Espagne a déclaré que, par rapport au Portugal, les vivres constituaient de la contrebande. Enfin, l'on sait que, pendant notre période révolutionnaire et sous le règne de Napoléon I^{er}, alors que tous les moyens étaient bons pour arriver à triompher de son adversaire, on a cherché chez tous les États belligérants à produire au détriment de l'ennemi une véritable famine ; le transport des vivres était alors tout naturellement sévèrement prohibé.

1. Kleen, *op. cit.*, p. 115.

Il est certain que le transport des vivres à un État belligérant peut favoriser, au profit de celui-ci, la continuation des hostilités ; nous avons, dans ces conditions, à nous demander quels sont les droits de l'adversaire.

a) Dès l'année 1303 nous trouvons un traité entre la France et l'Angleterre dans lequel les deux puissances contractantes classent les vivres dans la catégorie des objets dont le transport est défendu. Nous voyons de même en 1543, l'Angleterre (1), alors en guerre avec la France, saisir des bateaux écossais transportant des provisions à destination des ports français : « En 1597, la reine Elisabeth ne voulut point permettre aux Polonais et aux Danois de porter en Espagne des vivres, beaucoup moins des armes, disant que « selon l'ordre de la guerre, il est permis de dompter son ennemi par la faim même, pour l'obliger à la recherche de la paix » (2). D'ailleurs, par des actes divers et nombreux, l'Angleterre au xvii^e siècle tend à ériger en principe que le transport des vivres est interdit aux neutres. La Hollande, la Suède, les villes hanséatiques admettent au xvii^e siècle des règles analogues. Au xviii^e siècle, la Hollande ne considère plus les vivres et céréales comme des objets de contrebande ; mais l'Angleterre maintient sa théorie première (3). De même, dans les luttes que plusieurs États engagèrent contre la Révolution française, l'idée d'affamer notre pays conduisit à des mesures semblables et, en 1793, la Convention prohiba également pour les neutres tout

1. Comparez : Mémoires de Windwod, vol. I, p. 57; Twiss, *op. cit.*, T. II, n^o 124, p. 240.

2. Vattel, *Le droit des gens*, liv. III, chap. 7, p. 112.

3. Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 117.

transport de denrées. Dans beaucoup de cas, cependant, les vivres ne sont appréhendés par le capteur que contre le paiement intégral de leur valeur.

Pendant la Révolution, et malgré les réclamations des États-Unis et des États Scandinaves, l'Angleterre maintint sa prohibition : « En avril 1793, une ordonnance du Conseil enjoignait à ses croiseurs d'arrêter et détenir tous vaisseaux chargés entièrement ou en partie de grains, de farine, de blé, et autres articles de provisions de bouche, destinés à un port de France et de les diriger dans les ports qui seront les plus commodes pour que ces grains, farines, etc., pussent être achetés de la part du gouvernement » (1). On le voit, si l'Angleterre se réserve le droit d'arrêter les vivres, elle ne les considère pas complètement comme contrebande puisqu'elle admet en même temps qu'elle sera tenue de les préempter avec un bénéfice convenable pour leur propriétaire dépossédé (2).

Enfin, dans les grandes luttes du commencement de ce siècle, la France, l'Angleterre et la Russie ont encore défendu aux neutres le transport des vivres et denrées diverses. En 1854, lors de la guerre de Crimée, les vivres ont encore été compris par l'Angleterre sous la dénomination de contrebande : « toutes les denrées alimentaires pour la subsistance de l'homme ont encore été considérées comme de la contrebande, lorsqu'il était probable qu'elles étaient destinées à l'usage des troupes de la marine. Ainsi le blé, la farine, le riz, le biscuit de mer, le sel, le poisson salé, le vin, l'eau-de-vie, le beurre,

1. Wheaton, *Eléments de droit international*, T. II, p. 153.

2. Gessner, *Le droit des neutres sur mer*, p. 77.

Le fromage ont été condamnés comme contrebande de guerre, quand ils étaient à destination d'un port d'équipement naval » (1).

Dans la doctrine, de nombreux auteurs se sont aussi déclarés partisans de la prohibition du transport des vivres : « Si je ne puis me défendre autrement qu'en les interceptant, dit Grotius, la nécessité m'en donne le droit » (2). De même Bynkershoek défend le transport des vivres à des ennemis « qui sont assiégés par nos amis », — ce qui est une défense très rationnelle, — « ou bien d'autre manière pressés par la famine » (3).

Enfin, parmi les anciens auteurs, Vattel comprend dans les objets de contrebande : « Les vivres mêmes en certaines occasions où l'on espère réduire l'ennemi par la faim » (4).

A une époque plus récente, Heffter (§ 160) prohibe le transport des vivres « dans le cas où, par leur transport vers l'un des belligérants, le commerce prendrait le caractère de secours manifestement hostile » (5).

M. Perels (p. 277 et suiv.) autorise la saisie des vivres par le belligérant qui en a un pressant besoin. Cette sorte d'angarie nous présente une solution qui n'est pas en rapport avec notre hypothèse, puisque nous nous demandons si un belligérant, même n'ayant aucun besoin de ces vivres, peut s'emparer des denrées à destination d'un port de son adversaire afin d'affamer celui-ci.

1. Twiss, *Le droit des gens*, T. II, p. 275.

2. Grotius, *De jure belli ac pacis*, lib. III, cap. I, § 5.

3. Bynkershoek, *Quæstiones juris publici*, lib. I., cap. IX, X.

4. Vattel, *Le droit des gens*, liv. III, §. 112.

5. *Sic* : Jouffroy, *Le droit des gens maritime*, p. 136.

b) A mesure que l'on se rapproche de l'époque contemporaine, on observe une tendance de plus en plus marquée à laisser libre le commerce des vivres.

Déjà cette liberté est admise en 1654 par la Hollande et en 1655 par la France ; et il en est ainsi de 1650 à 1827 dans plus de vingt traités : les traités des Pyrénées(1) et d'Utrecht notamment sont formels sur ce point. En résumé, et suivant les besoins du moment, la France, la Hollande, l'Espagne, et même l'Angleterre ont, dans différentes conventions internationales, décidé que les vivres et denrées ne figureraient pas parmi les objets de contrebande (2).

La plupart des auteurs modernes estiment qu'il y a injustice à prohiber le transport des vivres : cette prohibition, dit-on, n'a pas plus de raison d'être que la fermeture de n'importe quel autre commerce neutre (3).

On remarque en effet, que la famine n'est pas un moyen de guerre, abstraction faite du cas spécial où un belligérant a à sa disposition un ensemble de forces suffisant pour rendre impossible l'accès de tout ou partie du territoire investi : « Certes, dit M. Kleen (4), si un ennemi pouvait, d'un trait de plume, être isolé et séparé de tout commerce avec les neutres, il serait bientôt forcé de cesser sa résistance, car il faut manger pour pouvoir se battre. Seulement, ce ne serait point alors l'autre partie belligérante, mais les neutres qui auraient effectué

1. L'Art. 13 du traité des Pyrénées du 7 novembre 1659 déclare libres toutes les denrées et même les vivres.

2. Nous avons déjà dit que les États-Unis et les États-Scandinaves considéraient comme un principe la liberté du commerce des vivres.

3. Hall, *A treatise on international law*, § 245.

4. Kleen, *La contrebande de guerre*, p. 130.

sa soumission, et ce seraient eux qui auraient supporté les fardeaux et les sacrifices de la guerre. La contrebande des vivres présuppose donc la suppression de la neutralité ». Parmi les auteurs qui se prononcent pour la liberté absolue du commerce des vivres, citons : Valin, Wheaton, Hautefeuille, Ortolan, Massé, Bluntschli, Calvo, Fiore, de Bœck, Carlos Testa (1).

c) Quant à nous, la théorie générale que nous avons exposée au début de nos explications sur la question de savoir quels sont les objets de contrebande, nous permet de formuler les règles suivantes :

1° Si les vivres sont envoyés par un gouvernement neutre, il n'y a pas fait de contrebande, mais violation de la neutralité ;

2° Si les vivres sont envoyés par un particulier à un gouvernement belligérant, ils constituent de la contrebande et doivent être confisqués ;

3° Si les vivres transportés à destination d'un port du belligérant sont envoyés par un particulier à un autre particulier, ils ne constituent pas de la contrebande de guerre ; leur transport en principe doit être toléré, mais en admettant ici encore la possibilité d'une préemption. Il n'y aurait lieu à confiscation, conformément aux principes généraux, qu'au cas de tentative de violation de blocus. Bien entendu, le droit de préemption se justifiera bien mieux en fait, si les vivres et denrées sont expédiés

1. Valin, *Commentaire sur l'ordonnance de la marine de 1681* ; Wheaton, *Eléments de droit international*, T. II, p. 158 ; Hautefeuille *op. cit.*, Sect. II, §. 5, art. 2 ; Ortolan, *op. cit.*, T. II, p. 191 ; Massé, *Droit commercial*, T. I, n° 208 ; Bluntschli, *op. cit.*, §. 807 ; Calvo, *op. cit.*, § 1106 ; Fiore, § 1604 ; De Bœck, p. 590 et 613 ; Carlos Testa, *Droit international maritime*, p. 211.

à destination d'un port militaire que s'ils sont expédiés à un port de commerce (1).

Nous avons maintenant à faire application de notre théorie générale à l'hypothèse particulière qui s'est présentée à une époque récente de notre histoire nationale. Le riz a en effet été déclaré, dans un cas spécial, objet de contrebande par le gouvernement Français.

D. — *Cas particulier : Le riz.* — On peut poser en principe que la France a toujours estimé que les vivres ne constituaient pas d'une manière générale de la contrebande de guerre. Cette règle date chez nous du traité des Pyrénées ; elle a été reproduite en tant que disposition de législation interne par l'ordonnance sur la marine de 1681. Et alors qu'aujourd'hui la notion de contrebande tend de plus en plus à se restreindre, nous sommes convaincu que la France n'a pas l'intention de démentir son passé.

On sait qu'en 1885 le conflit qui s'était élevé avec la Chine et qui, au début, avait donné lieu à de simples représailles, prit un caractère d'acuité tel que, bien que la guerre n'eût pas été officiellement déclarée, les nations neutres pouvaient cependant considérer que la France et la Chine avaient la qualité de belligérants. Les opérations de l'amiral Courbet gênaient certainement le commerce de l'Angleterre qui, invoquant les principes du droit international toutes les fois qu'elle y a intérêt, entendit appliquer dans leur rigueur vis-à-vis de la France les règles générales de la neutralité. Au début de février 1885, le cabinet de Londres décida que, d'une part, le

1. Comparez : Wheaton, *op. cit.*, T. II, p. 148:

charbon était compris dans la catégorie des objets de contrebande et, d'autre part, que, par suite des principes en matière de neutralité, les navires de guerre français ne pourraient pas faire du charbon dans les ports servant de dépôts à l'Angleterre.

Le 21 février 1885, une circulaire du ministre des affaires étrangères porta à la connaissance des États neutres que la France, se considérant comme belligérante puisqu'on la traitait comme telle, décidait que désormais, et pendant la durée des opérations navales sur les côtes de Chine, le riz serait considéré comme constituant de la contrebande. La dépêche de M. Jules Ferry en date du 21 février 1885, dépêche adressée aux différents ambassadeurs de la République Française, pour poser le principe de la prohibition du transport du riz (1), est accompagnée d'une très longue note qui, à notre avis, était à peu près inutile étant données les circonstances. Le ministre français, dans une mesure évidemment dirigée contre l'Angleterre qui faisait habituellement de semblables transports, cherche à établir le bien fondé de la mesure exceptionnelle qu'il va prendre en appliquant à la situation présente les principes généraux du droit anglais sur la matière. C'est ainsi qu'à l'aide d'extraits des publicistes anglais et des déclarations des hommes d'État de la Grande-Bretagne, il expose et tente de justifier la théorie de la contrebande occasionnelle.

A notre avis, en déclarant le riz contrebande de guerre, étant données les circonstances, le gouvernement français ne s'écartait nullement de sa théorie

1. *Livre jaune*, p. 49.

2. *Livre jaune*, p. 20 et suiv.

générale qui considère comme libre le transport des vivres.

Il est en effet essentiel de noter ici que le riz ne rentrait pas dans l'ensemble des choses portant le nom générique de vivres, et il eût été préférable pour baser juridiquement la prohibition de faire simplement remarquer cette particularité. Les chargements de riz exportés des ports chinois du sud vers le nord représentent le montant de l'impôt en nature que, chaque année, les gouverneurs des provinces méridionales chinoises ont l'obligation de faire parvenir à la cour de Pékin. C'est en riz que les troupes chinoises touchent leur solde ; le riz fait, dans l'espèce, fonction d'argent ; de telle sorte que, quelles que fussent les apparences, le transport du riz était en réalité destiné au gouvernement belligérant, en qualité de monnaie et nous avons eu l'occasion de dire à différentes reprises que, d'après notre théorie, les objets envoyés non pas à un particulier mais à un gouvernement belligérant dans le but de servir à la guerre, et c'était bien le cas, sont toujours confisquables. Cette considération justifie à nos yeux la mesure exceptionnelle prise par le gouvernement français (1).

La plupart des gouvernements étrangers, eu égard aux circonstances, admirent la restriction que le gouvernement français se proposait de faire subir au commerce des neutres (2).

Le gouvernement anglais s'éleva énergiquement contre notre prétention ; il invoqua la liberté du com-

1. Bonfils, *Droit international public*, p. 828.

2. Cependant la Suède protesta.

merce des neutres, les principes généraux du droit international. Dans une note adressée à M. Waddington, notre ambassadeur en Angleterre, M. Jules Ferry rétorqua ces arguments (1); d'ailleurs puisque, ainsi que nous l'avons vu, l'Angleterre considérait le charbon comme contrebande de guerre en tant qu'objet pouvant aider un belligérant à continuer la lutte, il lui était difficile de soutenir que l'impôt porté dans la capitale d'un belligérant ne pouvait pas être considéré par l'adversaire comme un objet de contrebande.

Notons cependant que cette lettre de M. Jules Ferry contient une phrase que nous estimons inexacte ; la voici : « Au surplus, la décision définitive, conformément à l'opinion de lord Malmesbury et de M. Bourke, appartiendra, s'il y a lieu, au conseil des prises, séant à Paris, qui ne manquera pas de tenir compte de toutes les circonstances qui pourraient être indiquées en faveur des propriétaires des cargaisons saisies » (2). Il ne faudrait pas croire, en effet, que les attributions et la compétence des conseils des prises soient d'une étendue indéfinie ; le Conseil des prises d'une nation, tout au moins tant qu'une entente internationale ne sera pas intervenue à ce sujet, n'a pas à appliquer des principes généraux de droit international qui, tant qu'elle n'y a point adhéré, ne sauraient lier la nation à laquelle ce Conseil des prises appartient. En d'autres termes, dans l'examen des faits qui lui sont soumis et sur la question de savoir si une prise est ou non valable, le conseil des prises doit simplement appliquer les règles posées par

1. Lettre du 7 mars 1885, *Livre jaune*, p. 39 et 40.

2. *Livre jaune*, p. 40.

sa loi nationale. Par suite, devant cette affirmation de la France que le riz était contrebande de guerre, le Conseil des prises français était obligé de condamner tout navire qui transporterait le riz au mépris d'une prohibition de la validité de laquelle il n'était pas juge.

Section IV. — Conclusion.

Nous venons d'examiner successivement les divers objets que certains auteurs voudraient considérer accidentellement comme pouvant constituer de la contrebande et comme pouvant par suite, au cas de transport illicite, subir une confiscation. Mais, parmi les divers auteurs qui viennent d'être cités comme partisans de l'existence d'une contrebande de guerre occasionnelle, il importe essentiellement, d'après nous, de remarquer qu'un certain nombre n'en sanctionne le transport que par le droit de préemption, de telle sorte qu'ils se rapprochent beaucoup de la solution que nous préconisons. Nous estimons en définitive qu'il n'y a contrebande de guerre que là où il y a possibilité de confiscation et que, par suite, on ne saurait voir une contrebande véritable là où la simple préemption peut être exercée.

En résumé notre théorie est la suivante : nous reconnaissons deux classes de contrebande absolue :

1^o La contrebande par nature, comprenant les armes et munitions ;

2^o La contrebande par destination comprenant tous les objets transportés par un neutre pour le compte d'un

gouvernement belligérant et en vue des opérations militaires (1).

En second lieu, nous n'admettons pas la contrebande relative ou conditionnelle en ce sens que nous ne soumettrons pas à la confiscation les objets que l'on comprend habituellement sous cette dénomination, mais, que nous reconnaissons, au contraire, au belligérant la faculté soit de retenir ces objets pendant toute la durée de la guerre, soit de les garder en en payant la valeur.

Les auteurs qui admettent la théorie de la contrebande accidentelle la rattachent à cette idée que les objets qui en font partie sont d'un usage douteux. Nous retirons de leur énumération toutes les choses envoyées à un Etat belligérant pour ses opérations militaires et nous les rangeons dans la contrebande absolue, parce qu'il n'existe aucun doute sur la destination et l'usage de ces objets.

Quant à ceux dont l'expéditeur est un particulier neutre et dont le destinataire est un particulier de l'Etat ennemi, puisqu'ils sont soit-disant d'un usage douteux, nous estimons qu'ils doivent bénéficier du doute en ce sens qu'en théorie ils ne doivent jamais être confisqués, mais que, s'il y a lieu, ils doivent être arrêtés ou préemptés.

Nous avons à nous demander maintenant à quelles conditions les objets qui constituent de la contrebande sont saisissables comme tels; nous avons, en d'autres termes, à rechercher à quelles conditions il y a réellement fait illicite de contrebande.

1. Kleen, *La contrebande de guerre*, p. 254.

CHAPITRE III

DU FAIT DE CONTREBANDE

Nous avons vu dans le chapitre précédent quels sont les objets que l'on doit considérer comme constituant de la contrebande de guerre (1); mais il ne suffit pas que de semblables objets se trouvent à bord d'un navire pour que nous soyons, par cela seul, en face d'un transport illicite. Il est évident que pour que le fait de transport d'objets de contrebande se transforme dans le fait de contrebande, un certain nombre de conditions constitutives doivent être remplies et ce sont précisément ces conditions qu'il nous faut maintenant étudier.

Disons immédiatement que deux circonstances principales constituent le fait illégal ; il faut 1^o que ces marchandises soient sorties du territoire neutre, 2^o qu'elles soient à destination du territoire ennemi : « Alors elles deviennent choses hostiles, *res hostiles* ; elles prennent

1. Un État neutre stipule avec un belligérant qu'un objet, par ex. le goudron, ne sera pas contrebande de guerre, et, dans un traité avec l'autre belligérant, il déclare le goudron contrebande ; le premier belligérant peut confisquer, comme contrebande, le goudron trouvé sur les navires de cet État neutre (*Le Portland* contre le corsaire *le Diable-à-quatre* ; — Le corsaire *le Hasard* contre le navire *le Statira* : « Pistoye et Duverdy, *op. cit.*, T. II, p. 66 et p. 122).

le caractère de marchandises de contrebande ; et si elles sont trouvées hors de toute juridiction souveraine, comme, par exemple, si on les trouvait en pleine mer, elles peuvent être légitimement arrêtées et confisquées par l'ennemi, quel que soit le pavillon qui les couvre, ou parce que ce sont des choses appartenant à l'ennemi, ou au moins parce qu'elles sont destinées à devenir sa propriété et à accroître sa force » (1).

Section I. — Il faut un transport.

A. — On s'est demandé si les prohibitions relatives à la contrebande concernaient la vente d'objets de contrebande ou seulement le transport de ceux-ci. Il ne nous semble pas qu'il puisse, sur ce point, s'élever un doute quelconque ; la vente peut bien déplacer intellectuellement la propriété au profit de l'acheteur, mais tant que les choses en resteront là, c'est-à-dire tant que les marchandises de contrebande n'auront pas quitté les magasins du vendeur pour se rendre à destination de l'Etat belligérant, il nous semble évident que l'adversaire de ce dernier ne peut se plaindre en aucune façon.

Pour nous, il n'y aura fait illicite de contrebande que s'il y a avant tout un fait ostensible de transport. Toute solution contraire aboutirait pour les neutres à des vexations absolument injustes et aussi, pour les belligérants,

1. Lampredi, *Commerce des peuples neutres en temps de guerre*, trad. Peuchet, p. 72-73.

à d'inextricables difficultés de preuve (1) : « Tant qu'une masse de poudre, un nombre de boulets, une quantité de canons et d'autres munitions de guerre sont sur un territoire pacifique et neutre, ils ne diffèrent en rien des autres marchandises de commerce on peut les vendre, les échanger, les acheter comme on voudra sans violer les droits de personne. Donc la prohibition du commerce des marchandises réputées contrebande de guerre par le droit conventionnel de l'Europe, ne peut tomber précisément que sur leur transport direct et immédiat en pays ennemi et jamais sur leur vente impartiale dans le territoire ou dans les ports des peuples pacifiques et neutres, attendu que là elles ne sont et ne peuvent être appelées marchandises de contrebande » (2). En somme, pour qu'il y ait fait illicite de contrebande, il faut que les marchandises soient en cours de route (3).

B. — En général, la marchandise dont le transport illicite constituera le fait de contrebande sera partie d'un port neutre ; c'est le cas normal que nous examinons.

Il peut également arriver que ces objets soient transportés par un bâtiment neutre d'un point du territoire ennemi sur un autre point de ce même territoire ennemi. Nous pensons, dans ce cas, que le fait de contrebande n'en existe pas moins et que la confiscation est une mesure légitime. On a objecté, il est vrai, que dans cette hypothèse on n'augmentait pas les forces de l'ennemi

1. Comparez en sens divers : Jouffroy, *Le droit des gens maritime* p. p. 153-154 ; Lampredi, *op. cit.*, p. 53-61 ; Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. II, p. 152 ; Perels, *Manuel de droit maritime international*, part. 2, § 45.

2. Azuni, *Droit maritime*, T. II, Art. 4, § 3.

3. Perels, *op. cit.*, part. 2, p. 279.

en ce sens que les munitions par exemple que l'on transporte existaient déjà sur son territoire. Il suffit de répondre que ces munitions existaient sur un point où le belligérant n'avait pas un intérêt considérable à les posséder ; alors que, si le fait de contrebande eût réussi, ce belligérant eût eu un avantage manifeste à avoir les mêmes munitions sur le lieu de destination de celles-ci.

C. — En principe, le fait de contrebande ne peut se produire qu'au cours d'une guerre (1) et l'on sait que, du moins en général, il y a aujourd'hui guerre déclarée à l'égard des États neutres, seulement lorsque la rupture a été officiellement portée à la connaissance de ces États neutres par l'un ou l'autre des belligérants.

Les auteurs enseignent que le transport d'objets de contrebande, transport qui, par hypothèse, constitue en soi un fait de contre bande, n'est pas punissable :

1^o Si le départ a eu lieu avant la déclaration de guerre ;

2^o Si le transporteur était dans l'impossibilité de savoir, au moment de son départ, que la guerre était imminente.

Cette opinion nous semble exacte, mais nous insistons sur ce fait que le transport ne serait pas inoffensif si, prévoyant la déclaration de guerre mais avant cette déclaration, un transporteur se hâtait de quitter le port neutre pour tâcher par exemple d'arriver à effectuer son transport de contrebande avant le commencement des hostilités.

Cette réserve une fois faite, nous reconnaissons qu'un

1. *Le comte de Thomar* (Pistoye et Duverdy, *Traité des prises maritimes*, T. I, p. 390).

transport qui réunirait la double condition exposée précédemment ne devrait pas donner lieu à confiscation : la saisie ne serait pas validée puisqu'un acte dont il était impossible de connaître l'illégalité ne peut évidemment être assimilé au fait illicite de contrebande : « dans l'hypothèse que nous examinons, le neutre ne peut avoir violé des devoirs qui n'existent pas encore, puisque, ne connaissant pas l'état de guerre, il n'y a à ses yeux ni belligérants ni neutres » (1).

On peut même soutenir que la saisie ne devrait pas avoir lieu ; le croiseur belligérant qui rencontrerait le neutre transporteur de contrebande devrait seulement, après s'être assuré de l'impossibilité où se trouve ce neutre de connaître l'état de guerre, lui notifier l'existence des hostilités ; on opérerait alors comme pour le blocus c'est-à-dire par une inscription sur le livre de bord. A partir de ce moment le neutre ne pourrait plus argumenter de son ignorance et nous pensons que, s'il était ultérieurement rencontré continuant sa route vers le point dont l'accès vient de lui être signalé comme étant prohibé, il pourrait voir confisquer toutes les marchandises qu'il porte à son bord (2).

Remarque. — Nous avons déjà eu l'occasion de formuler cette règle que les objets réputés contrebande d'après les principes généraux ne devaient pas être considérés comme tels s'ils ne se trouvaient pas, sur un

1. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. 4, p. 273.

2. Sic : Perels, *Manuel de droit maritime international*, p. 280 ; — *Contrà* : Hautefeuille (*op. cit.*, T. IV, p. 274), qui n'admet dans cette hypothèse qu'un droit de préemption.

navire, en quantité dépassant les besoins normaux de ce navire et de son équipage. Donc, pour que le transport de contrebande puisse être considéré comme fait illicite, il faut que les objets de contrebande qui se trouvent à bord du navire transporteur soient en quantité assez considérable pour que l'on puisse en conclure immédiatement qu'il veut transporter tout ce qui excède ses besoins.

Section II. — Conditions tirées du lieu de la rencontre et de la destination.

§ 1. — Du lieu de la rencontre.

La saisie peut avoir lieu (1) sur le théâtre de la guerre ou dans les ports et les eaux des belligérants. La pleine mer est réputée faire partie du théâtre de la guerre.

Il est possible d'une part que des marchandises de contrebande soient transportées vers le lieu des hostilités, mais en soient encore à une distance considérable: dans ce cas la marchandise en question sera confisquée car le fait de contrebande est aussi certain que si la rencontre avait eu lieu dans un endroit voisin du théâtre des hostilités.

Il est également possible que les marchandises soient rencontrées loin du lieu de la guerre et de plus à destination d'un port ennemi qui est assez éloigné lui-même du lieu des hostilités.

1. Elle ne peut être opérée dans les eaux dépendant du territoire neutre, aucun fait de guerre ne devant s'y produire: Rivier, *Principes du droit des gens*, T. 2, p. 348.

Là encore, nous estimons que cette circonstance est indifférente et que la confiscation s'impose. Les distinctions proposées par Schmalz (p. 288) et Gessner (p. 140) sont donc inacceptables : « l'un d'eux, dit M. Kleen (p. 74 en note) cite l'exemple d'une guerre entre la France et l'Italie, et pense que, dans ce cas, des transports de contrebande à Bordeaux seraient moins coupables qu'à Marseille, parce que cette dernière place est plus proche de l'Italie. Il croit donc que les Français seraient fort embarrassés de transporter leurs fournitures militaires sur le petit bout de chemin qui sépare Bordeaux de Marseille? ». — « Dans les mers très éloignées du théâtre de la guerre, dit Bluntschli (1), et dont personne ne peut user au détriment des belligérants, ceux-ci ne peuvent, sans s'exposer à de justes réclamations, arrêter les navires neutres sous prétexte qu'il les soupçonne de transporter de la contrebande de guerre ». Nous ferons sur cette opinion les réserves suivantes : si un neutre est arrêté très loin du théâtre de la guerre et s'il n'est pas prouvé qu'il y porte de la contrebande, nous admettons très bien que le droit de visite est vexatoire et qu'il peut y avoir lieu à indemnité (2); mais si en fait le neutre, si loin qu'il soit, est chargé de contrebande à destination du territoire ennemi, nous n'admettons pas que cette circonstance le mette à l'abri d'une saisie et d'une confiscation.

1. *Droit international codifié*, p. 459.

2. « Je vous recommande de ne l'exercer (le droit de visite) que dans les parages et dans les circonstances où vous auriez des motifs fondés de supposer qu'il peut amener la saisie du bâtiment visité. » *Instructions françaises* du 25 juillet 1870.

Pour conclure, le fait de contrebande résultera du simple transport à l'ennemi dans quelque lieu que celui-ci se trouve : dans ses ports, dans ses colonies, sur ses navires ou enfin dans un pays qu'il occupe momentanément par suite d'invasion.

§ 2. — *Du lieu de destination.*

Ce qui constitue nettement le caractère illicite d'un transport d'objets de contrebande, ce qui transforme ce transport en fait de contrebande, c'est que le territoire d'un belligérant est le lieu de destination du navire transporteur (1).

A. — En principe, avons-nous dit, il y a fait de contrebande quand les marchandises prohibées sont transportées à destination du territoire d'un État belligérant ; pour établir en fait quelle est la destination du navire porteur de contrebande, il faut avant tout examiner les papiers de bord. Si ces papiers indiquent ce territoire comme lieu de destination, la preuve du caractère hostile du transport est faite.

Nous considérerons également comme hostile la des-

1. Henry Sumner Maine, *Le droit international. La guerre*, p. 138-139. — Il est possible qu'un navire neutre parti chargé de contrebande à destination d'un port qui, au moment de son départ, appartenait à un État belligérant, soit rencontré par un croiseur de l'adversaire à un moment où celui-ci a, précisément, pris possession de ce port ; en telle sorte que l'aide que l'on voulait porter à l'ennemi ne soit plus possible. Dans ce cas, les tribunaux de prises ont souvent acquitté le transporteur pour cette raison que le fait illicite ne pouvait plus être accompli. — Voyez cependant Kleen, *op. cit.*, p. 271 et suiv.

mination d'un navire lorsque, d'après ses papiers de bord, elle est annoncée comme devant dépendre des éventualités alors que, d'autre part, quelqu'un des ports où ces éventualités peuvent l'amener à entrer est hostile. Mais, remarque très exactement M. de Bœck, « cette destination peut être repoussée en établissant la preuve évidente que son capitaine a définitivement abandonné une destination hostile pour en atteindre une neutre » (1).

Supposons donc maintenant que les papiers de bord indiquent une destination en apparence inoffensive, un port neutre par exemple ; il y aura alors non pas présomption *juris et de jure* que le transport n'est pas fait dans un but hostile, mais seulement présomption *juris tantum* ; en telle sorte que, s'il y a présomption que le transport est licite, il n'en sera pas moins permis de combattre cette présomption par tous moyens, étant données les circonstances. C'est ainsi, par exemple, qu'il arrivera souvent que le navire transporteur ne suive pas la route qui devrait être suivie si les papiers de bord étaient l'expression de l'exacte vérité. Il y a plus : supposons qu'une flotte ennemie se trouve dans un port neutre ; un navire neutre, parti d'un port neutre, chargé de contrebande et à destination du port neutre où se trouve la flotte ennemie, pourra très bien ne pas être considéré comme faisant un transport inoffensif (2) : « Si les marchandises ne sont expédiées à destination d'un port neutre que pour mieux venir en aide à l'ennemi, il y aura contrebande de guerre et la confiscation sera justifiée » (3).

1. De Bœck, *op. cit.*, p. 681.

2. Perels, *Manuel de droit maritime international*, part. 2, p. 279.

3. Bluntschli, *Le droit international codifié*, règle 813.

Il peut arriver qu'un bâtiment neutre, chargé de contrebande, soit à destination d'un port belligérant mais doive faire escale dans un port neutre soit-disant pour y déposer les objets de contrebande : peut-il être saisi avant d'être arrivé dans le port neutre ? Nous le croyons. Nous estimons en effet que, du moins en principe, la destination du navire est concluante en ce qui concerne la destination des marchandises à bord (1).

Nous ne croyons pas qu'il faille distinguer avec Hautefeuille suivant que, d'après les papiers de bord, les objets prohibés doivent ou non s'arrêter au point où le navire fait escale avant d'arriver à sa destination définitive qui est le port du belligérant. Avec cette solution on pourrait choisir un port neutre tellement voisin du port du belligérant qu'il serait ultérieurement trop facile d'y apporter la contrebande. Cette considération d'ailleurs accessoire corrobore notre principe que la destination du navire n'est réellement neutre que si le port où il va et tous les ports intermédiaires où il doit relâcher sont neutres et cette autre règle que la destination de la marchandise se fixe par la destination finale du navire (2).

Il est possible que les objets de contrebande soient apportés par un neutre dans un port ennemi mais avec l'intention que ce neutre affirme ou même, nous le supposons, qu'il prouve jusqu'à un certain point ; de réexporter ces marchandises plus loin, dans le port d'un État non belligérant. Nous ne croyons pas qu'il faille ici prendre cette intention en sérieuse considération, car

1. De Bœck, *op. cit.*, p. 681 ; — Twiss, *La théorie de la continuité du voyage appliquée à la contrebande de guerre et au blocus*, p. 14-15.

2. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. 4, p. 201.

il serait alors absolument impossible d'exercer sur les transports de contrebande une surveillance efficace. En d'autres termes, nous n'admettons pas que le territoire d'un belligérant puisse servir, sans danger pour le transporteur, d'escale ou de relâche en vue d'un transport ultérieur dans un pays neutre (1).

Il est enfin possible que la destination apparente du navire soit un pays neutre alors que la destination réelle est le pays belligérant, c'est-à-dire alors que la destination neutre n'a pour but que de masquer un transport d'objets de contrebande vers ce pays belligérant. Il y a alors une sorte de fiction de continuité du voyage qu'il nous faut étudier avec quelques détails.

B. — *Théorie de la continuité du voyage.* — L'origine de la théorie de la continuité du voyage semble se rattacher à la pratique anglaise du siècle dernier. Supposons une guerre entre deux puissances européennes dont l'une a des colonies. On sait qu'en principe le commerce entre les colonies et la métropole constituait pour celle-ci un monopole véritable. Au cours de la guerre, la puissance coloniale voyait naturellement, par le fait de son adversaire, paralyser son commerce avec ses colonies. Dans ces conditions, cette puissance ouvrait aux neutres le commerce de ces mêmes colonies. Le neutre mettait alors à profit cette permission de la façon suivante : il chargeait les marchandises dans les colonies, à destination d'un port neutre ; puis il repartait de ce port neutre à destination de la métropole de l'État belligérant ;

1. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. 4, p. 201-202.

de telle sorte que, en décomposant l'opération, il arrivait cependant à faire passer à cette métropole ses produits coloniaux, ce que celle-ci n'aurait pu faire directement. Il empêchait un belligérant de paralyser le commerce de son adversaire ; il en résultait que, chaque fois que cette combinaison illicite pouvait-être prouvée, le transporteur neutre était confisqué. Cette jurisprudence qui prononçait la confiscation est surtout due à lord Stowel. Remarquons qu'il s'agissait ici de marchandises ordinaires et non de contrebande : on supposait que le neutre continuerait son voyage à destination d'un port du belligérant ; on supprimait fictivement ce port neutre intermédiaire et on cherchait à démontrer alors que l'on se trouvait en présence d'un transport prohibé. La jurisprudence anglaise connaissait donc au XVIII^e siècle, dans un cas tout spécial, ce que nous appelons la théorie de la continuité du voyage. On a souvent désigné la pratique adoptée dans ce cas particulier sous le nom de règle de la guerre de 1756 (1). Lord Stowel n'appliquait cependant sa théorie que lorsque le navire était rencontré dans la seconde phase du transport, c'est-à-dire quand il était parti du port neutre intermédiaire pour aller

1. Twiss, *La théorie de la continuité du voyage appliquée à la contrebande de guerre et au blocus*, p. 42-43. — Les tribunaux anglais justifiaient aussi les saisies opérées en prétendant que les neutres pouvaient bien continuer avec l'un des adversaires le commerce tel qu'il se faisait antérieurement à l'ouverture des hostilités, mais non faire avec cet adversaire un « commerce nouveau ».

La règle de 1756 ne se justifie pas au point de vue des principes ; elle tient à une définition défectueuse de la neutralité. Il s'agit moins de savoir si le belligérant fait un commerce *nouveau* que de savoir s'il fait un commerce *hostile*. Autrement, il faudrait décider que les neutres pourraient continuer tout commerce, même le commerce des armes, si ce dernier se faisait antérieurement à la guerre.

vers le port ennemi ; comme il était chargé de marchandises provenant des colonies, la continuité du voyage n'était pas difficile à établir en fait. En sorte que, et jusqu'à la guerre de Sécession, nous pouvons poser en principe que, dans la première étape de son voyage, c'est-à-dire jusqu'à l'arrivée dans le port neutre, port officiellement désigné comme étant celui de la destination finale, le transport était toujours considéré comme inoffensif. On n'envisageait donc pas alors quelle pouvait être la destination éventuelle du chargement après que ce chargement aurait été débarqué dans le port de destination au moins apparente.

C'est seulement au cours de la guerre de Sécession que nous voyons la pratique américaine appliquer à la contrebande de guerre les idées qui précèdent, mais en leur faisant subir une notable aggravation. On arrive alors à formuler la règle suivante : toutes les fois que le belligérant peut prouver qu'un navire neutre à destination d'un port neutre, même rencontré avant son arrivée à cette destination, transporte en réalité des objets de contrebande qui sont destinés à être ultérieurement transportés à son adversaire, il a le droit de les saisir et de les confisquer.

On voit maintenant en quoi consiste le principe de la continuité ; un navire partant d'un port neutre chargé de contrebande est en principe à l'abri de la saisie, s'il se dirige vers un autre port neutre ; mais le cas de fraude est réservé et, conformément au vieil adage : *fraus omnia corrumpit*, s'il est démontré que la destination du transporteur est simulée alors que la destination réelle est un port ennemi, on dit que dès le moment du

départ initial il y a fait de contrebande et que la confiscation est possible même avant le transbordement ou avant la relâche dans le port neutre, c'est-à-dire au cours du premier voyage, ces deux voyages ne constituant en réalité qu'un seul et même tout indivisible.

Nous avons à nous demander maintenant dans quelles limites nous devons appliquer la théorie de la continuité du voyage. Nous croyons devoir distinguer ici deux hypothèses. Il peut se faire tout d'abord que le navire neutre soit à destination d'un port neutre tel que le transport ultérieur dans le pays belligérant adverse du capteur ne puisse se faire qu'à l'aide d'un nouveau transport par mer. Il peut se faire, en second lieu, que ce transport ultérieur emprunte la voie de terre pour arriver à sa destination définitive.

1^{re} hypothèse. — Le transport ultérieur doit avoir lieu par mer. — Dans ce cas, et en admettant bien entendu qu'il soit irréfutablement prouvé (1) que la contrebande de guerre ne s'arrêtera pas au port neutre, mais reprendra en réalité la mer à destination d'un port d'un belligérant, nous admettons la théorie de la continuité du voyage et la possibilité de saisir dès le départ initial. Mais il est évident qu'un belligérant peut faire de ce principe bien des applications arbitraires et notamment

1. Sic : Gessner, *Le droit des neutres sur mer*, p. 419 ; Fiore, *Droit international public*, T. III, § 4783 ; Perels, *Manuel de droit maritime international*, p. 279 ; Bluntschli, *Le droit international codifié*, règle 813, R. D. I, 1897, p. 68 et suiv. — Comparez : l'affaire de la *Wrow-Houwina*, dans Pistoye et Duverdy, éd. 1859, T. II, p. 523 ; — *Contrà*. Calvo, *Droit international*, T. IV, p. 30 ; de Martens, *Précis du droit des gens*, T. III, p. 290.

remplacer la preuve irréfutable que nous exigeons par des présomptions plus ou moins dénuées de certitude. C'est ainsi qu'au cours de la guerre de la Sécession la jurisprudence des Etats-Unis du Nord rendit sur ce point des décisions qui sont loin d'être à l'abri de toute critique. On cite habituellement le cas du *Springbok*. Ce bateau anglais partit de Londres, en décembre 1862, partiellement chargé d'objets de contrebande, ses papiers de bord portaient comme destination Nassau, île de la Nouvelle-Providence, du groupe des îles Bahamas, appartenant à l'Angleterre. Il fut rencontré le 3 février 1863 se dirigeant directement vers Nassau par un navire de guerre des Etats-Unis du Nord, saisi et envoyé à New-York. Le juge de la Cour de district valida la saisie par ces motifs : « Que ledit navire, au moment de sa capture en mer, était sciemment chargé en tout ou partie d'articles de contrebande de guerre, avec l'intention de livrer ces articles à l'aide et à l'usage de l'ennemi, que la destination réelle dudit navire et du chargement n'était pas Nassau, port neutre, ni l'objet véritable de faire du trafic et du commerce ; mais que cette destination était quelque port légitimement bloqué par les forces des Etats-Unis ; que l'intention du navire était de violer ce blocus : et que de plus les papiers dudit navire étaient simulés et faux » (1). En appel cette sentence fut réformée partiellement ; la cour distingua entre le navire et le chargement ; elle relaxa le navire parce qu'elle estima qu'il ne devait pas aller plus loin que Nassau,

1. Twiss, *La théorie de la continuité appliquée à la contrebande et au blocus*, p. 19.— Comparez l'affaire du navire suédois *Le Commercen*, dans Calvo, *op. cit.*, T. IV, p. 33-34.

mais elle condamna le chargement parce qu'à ses yeux celui-ci était destiné à être ultérieurement réexporté vers un port ennemi.

Quant à nous, dans l'hypothèse spéciale que nous venons d'examiner, nous n'admettons pas plus la saisie du chargement que la saisie du navire, car nous ne voyons ici apparaître nulle part cette preuve irréfutable de la continuité du voyage que nous estimons nécessaire pour légitimer une confiscation. La décision des Etats-Unis du Nord a été blâmée par la presque unanimité des jurisconsultes (1).

2^e hypothèse. — Le transport des objets de contrebande a lieu à destination d'un port neutre, mais il est possible que, par voie de terre, ces objets puissent arriver sur le territoire ennemi. — Dans cette hypothèse, la théorie du voyage continué est-elle applicable ?

Le 12 juillet 1896 un vapeur naviguant sous pavillon néerlandais, le *Dælwijk*, quitta la ville de Rotterdam après y avoir chargé des armes ainsi qu'il l'avait fait antérieurement à Reval et à Riga ; le navire était nolisé ainsi que son équipage pour Kurraschee dans les Indes anglaises, mais, d'autre part, il était à destination de Port-Saïd pour ordres. Il fut rencontré le 8 août 1896 par le navire italien l'*Etna* dans le golfe d'Aden à onze milles de la côte africaine. La visite permit de constater que le chargement consistait en armes ; le *Dælwijk*

1. Consultation délibérée par MM. Arntz, Asser, Bulmerineq, Gessner, Hall, de Martens, Renault, Rolin et sir Travers Twiss, R.D.I., T. XIV, p. 330.

fut alors saisi malgré les protestations du capitaine qui prétendit qu'il n'avait modifié sa route directe que pour débarquer à Djibouti un passager français, dont le nom ne figurait pas d'ailleurs dans les papiers de bord, mais qui se trouvait réellement sur le navire. Le *Daelwijk* fut alors amené à Massaua où fonctionnèrent deux commissions chargées : l'une de diriger l'instruction, l'autre de procéder à l'inventaire des armes.

Une commission des prises fut instituée par un décret royal du 16 août 1896 et la paix survint avant qu'elle eût rendu sa décision. Nous n'avons pas à examiner ici la question de savoir si les pouvoirs du conseil des prises ainsi institué subsistaient après la cessation de la guerre. En fait, son jugement fut publié le 16 décembre 1896.

La décision dispose que la confiscation ne peut plus être prononcée, l'état de guerre ayant cessé et cette confiscation n'étant basée que sur un droit de légitime défense qui n'existe plus. Mais, d'autre part, elle proclame qu'au moment où la capture a eu lieu, cette capture était absolument légitime et que, par suite, les chargeurs et le propriétaire du navire n'ont droit à aucune indemnité basée sur les faits accomplis puisque d'ailleurs on laisse ce navire et ce chargement à la disposition de leurs propriétaires respectifs.

Le point particulier qui nous intéresse ici, c'est la question de la validité de la capture. Aux yeux de la commission des prises, la véritable destination du navire était Djibouti ; c'était là que les armes devaient être débarquées pour être ultérieurement mises à la disposition de l'empereur d'Abyssinie.

Djibouti étant un port neutre et étant donné que le

transport ultérieur ne peut se faire que par voie de terre, nous avons à nous demander si la capture était légitime, alors qu'il était admis, et nous croyons le fait incontestable, que la destination vraie des armes en question était bien le territoire de l'adversaire de l'Italie (1).

Nous examinerons cette question à un double point de vue : 1° au point de vue de la législation interne italienne ; 2° au point de vue des principes généraux du droit des gens.

I. — L'art. 215 du Code pour la marine marchande dit-on dans une première opinion, envisage, en indiquant les cas où la contrebande doit être confisquée, l'hypothèse de navires neutres dirigés vers un *pays* ennemi et non pas vers un *port* ennemi. Par suite, ajoute-t-on, on doit reconnaître le caractère de contrebande de guerre d'après la destination intentionnelle et finale des marchandises qui composent le chargement, et non d'après la destination du navire (2) ; or le chargement était certainement destiné à l'Abyssinie.

On répond dans une seconde opinion que l'art. 215 du code pour la marine marchande n'a pas expressément envisagé l'hypothèse du voyage continué, dans les circonstances où il se présentait dans l'espèce : « Si le législateur a parlé de navires chargés de marchandises de contrebande dirigés vers un pays ennemi, plutôt que de navires dirigés vers un port ennemi, il n'y a pas une raison suffisante pour croire qu'il ait eu pour but d'indiquer exclusivement la destination des marchandises et non pas celle des navires ; il en est ainsi pour ce motif

1. R. D. I., 1897, p. 55 et suiv.

2. Voir : R. D. I., 1897, p. 78.

très simple et très suggestif que les navires ne peuvent aborder que dans un port ou dans un endroit situé près de la mer et que, par conséquent, il était tout à fait indifférent, quand il s'agissait de navires, de parler d'un pays ou d'un port ennemi.

Au surplus si l'art. 215 s'occupe des navires chargés de contrebande, ce n'est point parce que le législateur a visé la destination du chargement plutôt que celle du navire, mais uniquement parce que l'on n'aurait pas pu accuser de faire de la contrebande un navire qui n'aurait pas été chargé en tout ou en partie de marchandises prohibées. Pour interpréter la disposition ci-dessus énoncée de la façon adoptée par l'arrêt, il eût été nécessaire que l'art. 215 fût conçu comme suit : « Les navires neutres chargés en tout ou en partie de marchandises de contrebande *dirigées* vers un pays ennemi seront capturés, etc. », tandis que ce texte dispose : « Les navires neutres chargés en tout ou en partie de marchandises de contrebande de guerre, *dirigés* vers un pays ennemi, seront capturés (1). »

II. — Que si maintenant nous nous demandons, au nom des principes généraux du droit international, s'il faut admettre dans l'hypothèse du Døelwijk la théorie du voyage continué, nous n'hésiterons pas davantage à nous prononcer négativement.

Nous admettons, il est vrai, que quand un navire neutre est à destination d'un port neutre et qu'il transporte avec ou sans transbordement ultérieur des objets de contrebande, ce navire peut être saisi en vertu de la

1. *Journal de droit international privé*, 1897, p. 293.

fiction de la continuité du voyage toutes les fois qu'il sera irréfutablement prouvé que la destination actuelle n'est qu'apparente et que la destination vraie, ultérieure, est un port de la nation belligérante ; mais nous estimons qu'il ne peut en être ainsi que lorsque le second voyage a lieu par voie de mer.

Nous posons donc en principe que si le second voyage était accompli par voie de terre, le droit des gens ne saurait admettre aucune sorte de répression. Nous l'avons dit plus haut, nous ne croyons pas que les belligérants soient autorisés à empêcher sur le territoire d'un État neutre le commerce des objets dits de contrebande puisque le fait de contrebande suppose essentiellement un voyage commencé.

La décision italienne affirme bien, il est vrai, qu'il serait absurde que la contrebande fût à l'abri lorsqu'il n'y a pas pour elle d'autre moyen de parvenir au territoire d'un belligérant que celui de traverser un territoire neutre ; mais, à cette preuve par l'absurde, on peut répondre par des arguments de même nature. Supposons par exemple qu'une nation européenne n'ait sur la mer aucun débouché et qu'elle soit belligérante : « Dans cette hypothèse, il arriverait qu'aucun des États de l'Europe continentale, quoique parfaitement neutre, ne pourrait faire le commerce d'aucune matière susceptible d'être employée à la guerre, et le belligérant, en état d'hostilité avec la Suisse (1) aurait toujours la faculté d'en opérer la capture, car on pourrait présumer que ces

1. On a donné comme exemple la Suisse, pays neutralisé : cet exemple ne pourrait donc s'appliquer à la Suisse que dans des cas très exceptionnels.

marchandises seraient ultérieurement dirigées vers la Suisse par voie de terre, D'autre part, que diraient les membres de la commission italienne des prises de 1896 si, en cas de guerre entre la France et l'Espagne, un tribunal des prises espagnol prononçait la confiscation d'un chargement d'armes dirigé, par exemple, sur Tarente ou sur Brindisi, en s'appuyant sur la présomption qu'on voulait les faire parvenir en France par voie de terre? Suivant toute probabilité, ils considéreraient un tel jugement comme exorbitant, parce qu'il serait en contradiction avec le droit qu'aurait conservé l'Italie, État neutre, de continuer librement même par mer son commerce avec les États qui n'auraient point pris part aux hostilités » (1).

C. — *Remarque.* Quant au destinataire, nous avons dit plus haut, et il importe de le rappeler ici, que, d'après nous, la personnalité du destinataire doit être prise en sérieuse considération.

1^o Si le destinataire est l'État belligérant lui-même, ou l'une de ces personnes qui ne peuvent pas être considérées autrement que comme étant des mandataires certains de ce gouvernement belligérant, non seulement les armes et munitions doivent être confisquées, mais il en est de même des marchandises pouvant servir d'une manière quelconque à la continuation des hostilités.

2^o Si le destinataire est un simple particulier habitant l'État belligérant, une distinction s'impose : les armes

1. *Journal de droit international privé*, 1897, p. 292. Comparez : Twiss, *La théorie de la continuité...*, p. 14-15 ; — *Contrà* : *Journal de droit international privé*, 1898, p. 499-500.

et munitions de guerre pourront seules être confisquées ; quant aux marchandises douteuses, à usage double, elles ne pourront être, suivant les cas, que retenues pendant la durée de la guerre ou immédiatement préemptées.

Rappelons que si les marchandises à usage double sont destinées à un particulier habitant un port de commerce de la nation belligérante, on doit plutôt présumer l'usage inoffensif, tandis qu'un semblable envoi dans un port militaire pourrait à bon droit éveiller plus de soupçons (1).

Section III. — Du voyage de retour.

Le fait illicite de contrebande est réputé à l'abri de toute répression dès que le navire porteur d'objets suspects ou prohibés a achevé son voyage (2). En effet le transport de contrebande n'est pas un délit dans le sens juridique du mot ; par suite la saisie et la confiscation ne sont pas des peines proprement dites. D'après le droit des gens, le belligérant avait le droit de s'opposer au transport de la contrebande ; il pouvait même la saisir et la confisquer ; or il n'a pas pu arriver à temps pour empêcher le transport : il ne pourrait donc plus saisir le navire au retour, le confisquer, prononcer, en d'autres termes, une punition pour un délit qui n'existe pas ; il

1. Calvo, *Droit international*, T. IV, p. 29.

2. Heffter, *op. cit.*, trad. Bergson, p. 309 ; — de Boeck, *op. cit.*, p. 92.

ne doit s'imputer qu'à lui-même son manque de vigilance (1). D'ailleurs, si le neutre pouvait être ultérieurement poursuivi pour un transport antérieurement opéré, il pourrait l'être indéfiniment et même plusieurs années après, si la guerre traîne en longueur (2). « Quand le voyage hostile est accompli, et que le voyage de retour est par lui-même inoffensif, la capture d'un navire auquel il n'y a rien à reprocher au moment où il est saisi ne constituerait plus un véritable acte de répression, mais une vengeance inutile » (3).

Dans un très grand nombre de circonstances, la jurisprudence anglaise refuse d'appliquer ce principe (4). C'est ainsi que Sir W. Scott a quelquefois, à tort suivant nous, validé la saisie, lors du voyage de retour, de marchandises provenant d'acquisitions faites avec le prix des objets de contrebande illicitement transportés dans un port du belligérant adverse : « Soumettre la propriété à confiscation, tandis que l'offense ne continue plus, serait l'étendre indéfiniment, non seulement au voyage de retour, mais à toutes les cargaisons futures du vaisseau, qui ne serait jamais purifié de la contagion communiquée par les articles de contrebande » (5).

1. Rivier, *Droit des gens*, T. II, p. 426 et 427 ; — Hautefeuille, *Droits et devoirs...*, T. IV, p. 499.

2. Perels, *op. cit.*, p. 286 ; Wheaton, *Éléments du droit international*, p. 165, 166.

3. Massé, *Droit commercial*, T. I, N° 222 bis.

4. Des *Orders in Council* rendus sous Charles I^{er}, en 1625 et en 1626, déclarent de bonne prise les vaisseaux neutres qui, ayant transporté de la contrebande, étaient rencontrés à leur voyage de retour ; de Böeck, *op. cit.*, p. 42 ; Twiss, *Le droit des gens*, T. II, N° 149.

5. Wheaton, *Éléments du droit international*, T. II, p. 166. Comparez : Gessner *Le droit des neutres sur mer*, p. 122-123.

CHAPITRE IV

CONSÉQUENCES DU FAIT DE CONTREBANDE EN CE QUI CONCERNE LES INTÉRÊTS PARTICULIERS

Section I. — De la saisie et de ses incidents

§ 1. — *Règles de fond*

En étudiant les conditions dans lesquelles le transport d'objets de contrebande devient fait illicite de contrebande, nous avons étudié pour une très grande part les règles de fond du droit de saisir.

Nous avons dit notamment que le droit de prise commençait seulement avec la déclaration de guerre; nous avons dit, en second lieu, que la contrebande ne pouvait être saisie que dans la haute mer et dans les eaux territoriales des belligérants (1).

Demandons-nous maintenant qui a qualité pour saisir. Tout d'abord nous reconnaissons ce droit à la force publique du belligérant, c'est-à-dire à ses navires de guerre et à ses corsaires. Rappelons ici qu'en principe la course est abolie depuis la déclaration de Paris du

1. Art. 4 des *Instructions ministérielles françaises* du 25 juillet 1870.
— Barboux, *op. cit.*, p. 66.

16 avril 1856 et que la course, par suite, ne pourrait exister que si l'un des belligérants n'avait point adhéré aux règles posées dans cette déclaration (1). La saisie peut également être opérée par les autorités maritimes d'un État belligérant ; parmi ces autorités citons surtout les employés de la douane, que leurs fonctions mettent tout spécialement en situation de pratiquer de semblables saisies. Des troupes de terre pourraient même opérer la saisie, si c'est de la terre qu'un port est pris (2).

§ 2. — Règles de forme.

A. — *Saisie proprement dite.* — Lorsqu'un croiseur belligérant rencontre en pleine mer un navire marchand, il arbore son pavillon et assure ses couleurs par un coup de canon dit coup de semonce ou d'assurance (3). Le navire semoncé doit alors arborer son pavillon, s'arrêter, et permettre au croiseur d'exercer son droit de visite (4).

On sait comment s'exerce ce droit de visite (5). Un

1. Les puissances qui n'ont point adhéré à cette déclaration sont : les Etats-Unis, l'Espagne, le Mexique et la Chine.

2. Rivier, *Principes du droit des gens*, T. II, p. 348.

3. Pistoye et Duverdy, *op. cit.*, T. I, p. 235. — Rivier, *op. cit.*, T. II, p. 348.

4. S'il ne s'arrête pas on pourrait le traiter en ennemi, Ortolan, *Diplomatie de la mer*, p. 257.

5. Art. 17 du traité des Pyrénées, du 7 novembre 1659 : « Les navires d'Espagne, pour éviter tout désordre, n'approcheront pas de plus près le Français que de la portée du canon et pourront envoyer leur petite barque ou chaloupe à bord des navires français et faire entrer dedans deux ou trois hommes seulement à qui seront montrés les passeports par le maître du navire français, par lesquels il puisse apparoir non seulement de la charge, mais aussi du lieu de sa demeure et de sa résidence, et du nom tant du maître ou patron que du navire

officier du croiseur se transporte sur le navire arrêté et examine les papiers de bord.

Si rien ne permet de soupçonner la présence d'objets de contrebande, l'officier se contente de consigner sur le livre du bord la visite qu'il vient de faire et le navire neutre continue librement sa route (1). Il en est de même si l'officier estime que les armes et munitions qui se trouvent à bord ne dépassent pas ce qui est nécessaire pour les besoins du navire, des matelots ou des passagers (2).

Si les circonstances lui permettent de penser qu'il se trouve en présence d'un fait illicite de contrebande, on procède à la recherche ou à la perquisition en présence du capitaine du navire arrêté (3).

Enfin si l'on se trouve réellement en face d'un fait de contrebande, la saisie peut avoir lieu dans les formes ordinaires (4). Le procès-verbal de saisie est rédigé, les scellés sont apposés et un inventaire est dressé (5); le

même, afin que, par ces deux moyens, on puisse connaître s'il porte des marchandises de contrebande et qu'il apparaisse suffisamment tant de la qualité dudit navire que de son maître ou patron, auxquels passe-ports et lettres de mer, le décret donnera entière foi et créance. » — Perels, *Manuel de droit maritime international*, p. 345-346; — Bonfils, *Droit international*, p. 758. — Voyez aussi : traité d'Utrecht, du 11 avril 1713.

1. Perels, *op. cit.* pp. 322-323; — Bonfils, *op. cit.*, p. 759-760.

2. De Martens, *Traité de droit international*, trad. Léo, T. III, p. 271. — R. D. I. T. XI, p. 618.

3. Perels, *op. cit.*, p. 323; Fiore, *Nouveau droit international public*, T. III, p. 566.

4. Pour ces formes, voir : arrêté du 2 prairial an XI; décret du 15 août 1854 et Art. 15 des *Instructions* du 25 juillet 1870.

5. Voyez : Art. 15 des *Instructions ministérielles françaises* du 25 juillet 1870.

procès-verbal de capture servira de fondement à toute la procédure qui suivra.

De l'offre faite par le capitaine de remettre les objets de contrebande. — Il est possible qu'au moment de la saisie le capitaine du navire transporteur, pour éviter la conduite, ou bien parce qu'il a conscience qu'il est réellement en faute, offre au capteur de lui livrer immédiatement tous les objets de contrebande qu'il porte à son bord. Si le capteur accepte et que les quantités à livrer ne soient pas tellement considérables que le croiseur ne puisse pas s'en encombrer, le bâtiment transporteur pourra, avec le reste de sa cargaison, continuer librement sa route (1). Mais si les marchandises de contrebande étaient en quantité trop considérable, l'offre du transporteur ne pourrait évidemment être acceptée et la conduite aurait lieu, ainsi que nous l'avons dit, soit définitivement dans un port du belligérant capteur, soit même, à titre provisoire, dans un port neutre (2). Une fois opéré dans ce port (3) le déchargement des objets de contre-

1. Le règlement danois du 16 février 1864, le règlement prussien, l'ordonnance autrichienne du 3 mars 1864, stipulent : « Sont considérés comme de bonne prise les navires neutres alors que leur chargement entier consiste en contrebande de guerre. Si une partie seulement constitue de la contrebande, le navire échappe à la confiscation en livrant volontairement la contrebande immédiatement sur place ou dans le port le plus prochain ; il peut alors continuer sa route et la contrebande est considérée comme de bonne prise. » R. D. I., T. XI, p. 646.

2. De Cussy, *Phases et causes célèbres du droit maritime des nations*, T. I, p. 224 ; — Heffter, *op. cit.*, trad. Bergson, p. 309 ; — De Boeck, *op. cit.*, p. 621 ; — Klüber, *Le droit des gens moderne*, p. 459-460.

3. Si la conduite a lieu dans le port neutre, il faut que l'Etat neutre auquel ce port appartient, consente à cette manière d'opérer ; sinon le

bande, le transporteur arrêté peut reprendre librement sa route.

Au cas où l'offre du transporteur est acceptée par le capteur, celui-ci en s'emparant des marchandises objets de contrebande doit en donner un reçu détaillé à ce transporteur, car cet abandon n'implique en aucune façon la reconnaissance de la légitimité de la saisie. En d'autres termes, et nonobstant cet abandon, il faudra toujours que la prise soit jugée conformément aux principes généraux (1).

Dans le droit positif cette faculté d'abandon de la contrebande a été reconnue par d'assez nombreux traités (2).

navire arrêté ne pourrait repartir librement, son arrivée dans le port neutre ne serait qu'une escale et il ne pourrait librement reprendre son voyage interrompu qu'après avoir été conduit dans un port du belligérant capteur.

1. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. IV, pp. 261-262 ; — De Martens, *Essai sur les armateurs*, liv. 2, § 29 ; — De Neumann, *Éléments du droit des gens moderne*, trad. Reidmatten, p. 221-222. — *Contra* : R. D.I., T. XIV, p. 158. — D'après nous, si le propriétaire des objets de contrebande ainsi abandonnés ne réclamait pas, la conduite du capteur pourrait cependant être examinée d'office par ordre du gouvernement. Il n'y aurait pas de débats contradictoires, il n'y aurait même pas de jugement par défaut puisque normalement c'est le capturé qui doit être demandeur ; mais il interviendrait une décision non contentieuse ayant pour effet d'appliquer la maxime constante en notre matière que toute prise doit être jugée.

2. 1^{er} décembre 1674, entre l'Angleterre et les Provinces-Unies ; — 10 août 1678, entre la France et la Hollande ; — 22 octobre 1679, entre la Suède et les Provinces-Unies ; — 20 septembre 1697 et 11 avril 1713, entre la France et la Hollande ; — 1678 et 1679, traité de Nimègue ; — 11 avril 1713, traité d'Utrecht ; — 13 février 1763 et 26 septembre 1786, entre la France et l'Angleterre ; — 1800, entre la France et les Etats-Unis ; — 3 octobre 1824, entre les Etats-Unis et la Colombie ; — 6 juin 1843, entre la France et la République de l'Equateur.

Lorsque les formalités de la saisie ont eu lieu, il faut conduire la prise, autant que possible, dans un port du belligérant capteur : c'est ce qu'on appelle amariner la prise. « En cas de force majeure, la prise peut entrer dans un port neutre pour réparer ses avaries ou pour se ravitailler ; elle ne doit y séjourner que le temps nécessaire pour accomplir ces opérations ; elle n'y sera pas du reste tolérée plus longtemps, car de nos jours les puissances maritimes n'admettent les prises dans leurs ports qu'en cas de relâche forcée et pour vingt-quatre ou quarante-huit heures seulement » (1).

S'il était impossible au capteur de conduire en lieu sûr un navire ainsi chargé de contrebande, ou tout au moins de charger à son bord les objets qui la constituent cette contrebande pourrait, selon nous, être détruite sur place. Mais, le tribunal des prises aurait ultérieurement à examiner la conduite du capteur (2).

Du convoi. — Il est possible qu'au moment où un bâtiment neutre est rencontré par le croiseur d'un belligérant, ce bâtiment neutre soit accompagné, convoyé par un bâtiment de guerre de ce même État neutre. Dans ce cas, on admet très généralement que la simple déclaration de l'officier commandant l'escorte que les navires convoyés n'ont à bord aucune contrebande devra suffire pour qu'aucune visite n'ait lieu (3).

1. Bonfils, *Droit international*, p. 671. — Voyez : Arrêté du 2 prairial an XI, Art. 61-67. — *Instructions* du 25 juillet 1870. Art. 48. — *Instructions complémentaires*, Art. 13, 14, 18.

2. Perels, *op. cit.*, p. 334.

3. Art. 25 du traité des 9, 20 décembre 1787, entre la Russie et le Portugal ; — § 14 de la loi danoise de 1864.

« Vous ne visiterez point, disent les instructions françaises de 1870, les bâtiments qui se trouveront sous le convoi d'un navire de guerre neutre, et vous vous bornerez à réclamer du commandant du convoi une liste des bâtiments placés sous sa direction avec la déclaration écrite qu'ils n'appartiennent pas à l'ennemi et ne sont engagés dans aucun commerce illicite. Si cependant vous aviez lieu de soupçonner que la religion du commandant du convoi a été surprise, vous communiqueriez vos soupçons à cet officier qui procéderait seul à la visite des bâtiments suspectés » (1).

Les gouvernements neutres, dirons-nous pour justifier la théorie du convoi, n'interdisent pas à leurs sujets le commerce et le transport des objets de contrebande : les belligérants ont, par suite, pour empêcher ce transport, le droit de visiter les navires neutre et de saisir, s'il y a lieu. Si, au contraire, comme dans l'hypothèse du convoi, le gouvernement neutre surveille le commerce de ses sujets, prend pour ainsi dire la responsabilité de ce commerce, le droit de visite ne se comprend plus.

Les navires de guerre des puissances belligérantes doivent donc se contenter alors de vérifier les pouvoirs du navire de guerre chargé, par l'État neutre, d'escorter le convoi (2). Si le croiseur belligérant a besoin de ren-

1. *Adde* : Décret italien du 20 juin 1866, R. D. I., T. X, p. 442.

2. La première neutralité armée, du 28 février 1780, ne contenait aucune règle au sujet de la protection des navires convoyés. Mais la seconde neutralité armée, du 16 décembre 1800, formule la théorie du convoi telle que nous venons de l'exposer. L'Angleterre protesta contre cette théorie ; dans une convention conclue avec la Russie, le 17 juin 1804, elle faisait admettre une transaction en vertu de laquelle la visite des navires convoyés était bien interdite aux corsaires, mais permise aux bâtiments de guerre des belligérants. D'ailleurs, le 16 octo-

seignements sur la nature du chargement des navires neutres convoyés, c'est par l'intermédiaire du navire de guerre neutre que ces renseignements lui seront donnés (1). La protection spéciale dont il est ici question ne peut s'appliquer qu'à des navires marchands admis au convoi dès le début ; elle ne saurait s'appliquer à des navires neutres qui se seraient joints au convoi pendant la marche de celui-ci, et qui, par suite, pourraient avoir des chargements sur la nature desquels n'aurait point porté l'examen préalable qui seul peut justifier l'affirmation du capitaine du bâtiment convoyeur (2). Il n'est pas rare, en pratique, de voir exiger, outre la déclaration formelle de ce capitaine, la parole d'honneur de celui-ci que les navires convoyés ne transportent pas de contrebande (3).

B. — *De l'instruction préparatoire.* — Nous dirons plus loin, en présentant rapidement quelques notions historiques sur les origines du conseil des prises, comment et par qui était faite autrefois l'instruction préparatoire en arrivant au port d'amarinage. Aujourd'hui, d'après l'arrêté du 2 prairial an XI qui régit encore la matière, si la prise est conduite dans un port français, c'est l'officier de l'administration de la marine du port qui procède à cette instruction préparatoire ; si au contraire, la prise avait été obligée de relâcher dans un port neutre, ce serait le consul français existant dans ce port neutre

bre 1807, la Russie annulait cette convention spéciale. Aujourd'hui, la théorie du convoi semble unanimement admise.

1. Bluntschli, *Le droit international codifié*, règle 824.

2. Bluntschli, *op. cit.*, règle 826.

3. Perels, *op. cit.*, p. 329.

qui aurait une semblable mission. Cette instruction préparatoire comprend surtout la vérification des scellés, l'examen du rapport du capteur, l'interrogatoire du capitaine et de l'équipage du navire capturé, l'examen des papiers de bord, etc. (1).

Section II. — Des tribunaux de prises.

§ 1. — *Historique et organisation.*

Il est aujourd'hui un principe universellement admis par le droit des gens : toutes les fois qu'une prise quelconque a été faite, elle doit être jugée ; c'est-à-dire qu'un pouvoir doit examiner la question de savoir si les lois et règlements ont été respectés par le capteur. C'est au moyen-âge que l'on voit s'introduire la nécessité des juridictions de prises. Au xv^e et au xvi^e siècle, l'examen de la validité des prises appartient à la juridiction de l'amiral.

Plus tard, lorsque sous Louis XIII la charge d'amiral est supprimée, le pouvoir de juger les prises est confié au grand-maître de la navigation et du commerce de France. Cette charge nouvelle fut attribuée successivement à Richelieu, à Anne d'Autriche, au duc de Vendôme.

Un conseil des prises proprement dit fut institué par Louis XIV au moyen de lettres patentes données à Toulouse le 20 octobre 1659 (2). En ce qui concerne l'appel

1. Bonfils, *op. cit.*, p. 761.

2. Barboux, *op. cit.*, p. 22.

des décisions rendues par le conseil des prises, ce fut le conseil royal des finances qui, malgré les tentatives du Parlement, finit par devenir compétent (1).

Lors de la Révolution française, les tribunaux de l'ordre judiciaire furent chargés de connaître de la validité des prises ; les tribunaux de commerce étaient juges de première instance (2) et les tribunaux de district étaient juges d'appel (3).

Le 18 brumaire an II, le conseil exécutif provisoire fut chargé de statuer sur les prises dont l'examen était ainsi enlevé aux tribunaux de l'ordre judiciaire.

Le conseil exécutif provisoire fut, le 4 floréal an II, remplacé dans ses attributions par le comité de salut public.

Le 3 brumaire an IV la compétence en matière de prises est de nouveau accordée par la Convention aux tribunaux de l'ordre judiciaire.

Enfin, l'arrêté du 6 germinal an VIII donna à l'organisation des tribunaux de prises une forme analogue à celle qu'elle a aujourd'hui. Dans les ports, des juridictions spéciales étaient organisées qui avaient surtout pour mission de procéder à l'inventaire des marchandises saisies et de faire les actes de l'instruction préparatoire. En second lieu un conseil des prises spécial était organisé à Paris. Dans les colonies, la juridiction des commissions coloniales avait des attributions analogues à celles des commissions des ports.

Lorsqu'en 1806 le Conseil d'État reçut une organisa-

1. Règlements de 1695 et du 19 juillet 1778.

2. Les juges de paix étaient chargés de l'instruction préparatoire.

3. Lois des 13 août 1791 et 14 février 1793.

tion définitive, l'appel des décisions du conseil des prises fut porté au Conseil d'État statuant en assemblée générale (1).

Depuis 1810 l'appel des décisions du conseil des prises est enlevé au Conseil d'État et est donné directement à l'Empereur. Après la chute de celui-ci, en 1815, c'est le Conseil d'État qui statue directement, en premier et dernier ressort, sur la validité des prises.

Ce système fut celui suivi pendant la Restauration et la Monarchie de Juillet.

L'organisation actuelle du conseil des prises date de 1854. Le décret du 18 juillet 1854, rendu à l'occasion de la guerre de Crimée, institue à Paris un conseil des prises composé d'un conseiller d'État président, de six membres dont deux doivent être des maîtres des requêtes au Conseil d'État, enfin du commissaire du gouvernement. L'appel est porté au Conseil d'État (Art. 6 du décret).

Le conseil des prises avait été institué pour toute la durée de la guerre de Crimée ; ses pouvoirs expirèrent donc avec celle-ci ; mais, en 1859, à l'occasion de la guerre d'Italie, le décret du 19 mai instituait un conseil des prises qui, aux termes d'un autre décret du 18 novembre 1861, devait statuer « pendant tout le temps durant lequel il serait maintenu ».

Le conseil des prises devenait ainsi un tribunal permanent.

Aujourd'hui, conformément aux principes posés dans les décrets de 1854 et de 1859, le conseil des prises com

1. Pistoye et Duverdy, *op. cit.*, T. II, p. 176.

prend huit membres nommés par décret du Président de la République.

Quant à l'appel des décisions, la solution est délibérée par l'assemblée générale du Conseil d'État, puis elle est contenue dans un décret du Président de la République.

Telles sont, rapidement esquissées, les phases successives relatives à l'organisation des tribunaux de prises en France. Nous ne croyons pas qu'il rentre dans le cadre de ce travail de discuter certaines controverses qui se sont élevées à propos de la composition de ces tribunaux. On a discuté tout d'abord la question de savoir si la juridiction des prises était un véritable tribunal, statuant juridiquement. Nous admettons l'affirmative (1).

Remarquons cependant que, par la force même des choses, ces juridictions ont un certain caractère politique et gouvernemental.

De même, nous reconnaissons qu'il est préférable d'organiser des juridictions plutôt de nature administrative, pour connaître des questions relatives aux prises, au lieu de confier la connaissance de celles-ci aux tribunaux de l'ordre judiciaire qui, échappant davantage à l'autorité du gouvernement, méconnaîtraient le caractère politique et gouvernemental qu'ont de semblables juridictions.

Faisons une dernière remarque. Le rapide historique qui précède nous montre que, de tout temps en France, les tribunaux de prises ont été des tribunaux nationaux ; par suite leur organisation, leur compétence et leur procédure appartiennent à notre législation interne. Nous aurons à revenir sur ce point en nous de-

1. Bulmerincq, R. D. I., 1879, p. 159 et suiv

mandant si, dans le droit de l'avenir, il ne serait pas préférable de créer des tribunaux internationaux.

En résumé, chaque nation organise aujourd'hui à sa guise les juridictions chargées d'apprécier la validité des prises. Nous n'étudierons pas ces diverses juridictions ; nous nous contenterons de renvoyer à l'étude que M. Bulmerincq en a faite dans la *Revue de droit international et de législation comparée* (années 1878 et suivantes). Notons seulement que, quelle que soit la solution qui pourra être adoptée sur la question de savoir si la propriété privée ennemie sous pavillon ennemi devra être à l'abri de toute confiscation en cas de guerre maritime, les tribunaux de prises ne devraient pas disparaître si l'on accordait satisfaction au désir des États-Unis.

Car, sans parler de la violation du blocus, matière qui est en dehors de notre étude, les tribunaux de prises n'en resteraient pas moins compétents pour apprécier la validité des saisies pratiquées sur les divers objets qui constituent la contrebande de guerre.

§ 2. — *De la compétence des tribunaux de prises en matière de contrebande de guerre.*

A. — *Examen de la validité de la prise.* — Le tribunal des prises se posera la question fondamentale de savoir si la prise a été légalement faite ; pour la résoudre, différents points devront successivement être examinés par lui. Il aura tout d'abord à se demander si les objets saisis constituent des objets de contrebande ; l'examen de cette question, on le sait, soulève des diffi-

cultés considérables qui ont fait l'objet d'un chapitre précédent et sur lesquelles, par suite, nous n'avons pas à revenir.

En second lieu le tribunal, en supposant établi le transport de contrebande, aura à examiner si ce transport a été illicite. Il devra prendre en considération la destination des objets de contrebande ou mieux la destination du navire qui les transporte. Il devra également examiner si, au moment de la capture, le transporteur connaissait l'ouverture des hostilités. Ces diverses questions ont fait l'objet de développements antérieurs auxquels nous nous contentons de renvoyer.

Enfin si le conseil des prises décide que, toutes les conditions du fait de contrebande n'étant pas remplies, la saisie est illégale, il aura alors qualité pour décider si le capturé a ou non, en principe, droit à des dommages-intérêts. Nous estimons même, avec M. Laferrière (1), que le conseil des prises pourrait, non seulement proclamer le droit du capturé à des dommages-intérêts, mais encore liquider lui-même ces dommages-intérêts ; cependant ce dernier point est contesté (2).

Une fois que le conseil a rendu sa sentence, il est pour ainsi dire dessaisi ; il n'est donc pas compétent pour connaître des difficultés qui pourraient surgir à l'occasion de l'exécution de sa décision (3).

Remarque. — La fin des hostilités ne met pas néces

1. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, T. II, p. 74.

2. Barboux, *op. cit.*, p. 51.

3. Conseil des prises, 20 juillet 1889, *Recueil du Conseil d'Etat*, 1889, p. 1233 et suiv.

sairement fin, en ce qui concerne la répression de la contrebande, à la compétence des conseils de prises. S'il est aujourd'hui presque toujours de règle, en effet, qu'en matière de prises ordinaires, les bâtiments ennemis capturés dont la prise n'a pas encore été jugée avant le traité de paix sont restitués purement et simplement, la contrebande fait exception à cette règle. Par exemple, lors de la guerre du Mexique, la France a ordonné une semblable restitution des bâtiments ennemis capturés [décret du 29 mars 1865 (1)] ; mais, l'art. 4 de ce même décret excepte formellement de cette restitution la contrebande de guerre non encore jugée.

B. — *Détermination du tribunal des prises qui doit se prononcer sur la capture.* — Le principe est ici que le pouvoir qui est placé à la tête de l'État belligérant auquel appartient le croiseur capteur est compétent pour statuer sur la validité d'une prise. Quelques points cependant peuvent faire difficulté.

Supposons que le navire neutre, saisi pour transport de contrebande, se trouve amené par le capteur dans un port neutre. Nous ferons alors la distinction suivante :

Ce port neutre peut faire partie du territoire d'un État neutre auquel n'appartient pas le capturé. On admet alors assez généralement (2) que l'État auquel appartient le port neutre de conduite n'est pas compétent pour apprécier la saisie qui a eu lieu.

1. D. P., 65, 4, 21.

4. Bluntschli, *op. cit.*, p. 844 ; — Heffter-Geffcken, *op. cit.*, n° 138, note 6.

Il peut en second lieu arriver qu'un navire neutre, saisi en pleine mer comme porteur de contrebande, ait été précisément conduit dans un port neutre de la nationalité du capturé. Nous devons nous demander alors qui, de cet État neutre dont le capturé porte légitimement le pavillon, ou de l'État auquel appartient le croiseur capteur, doit statuer sur la validité ou sur la non validité de la prise. La question est controversée. Une première opinion soutient que c'est l'État neutre qui, exerçant sa juridiction sur son sujet capturé ou sur le navire qui porte son pavillon, aura le droit de statuer. C'est l'opinion d'Ortolan (1) et de Hautefeuille (2). Nous estimons, quant à nous, que cette opinion n'est pas fondée et que c'est le tribunal du belligérant capteur qui, ici encore, restera compétent conformément au principe général. D'abord, en fait, quand le navire neutre capturé entre dans le port neutre appartenant à l'État auquel il se rattache, il y rentre sous le pavillon du capteur. De plus, si la prise est injuste, le capturé sera relâché et, si la prise est juste, l'État neutre respectera mieux les règles de la neutralité en souffrant que l'État capteur prononce la confiscation (3).

1. Ortolan, *Règles internationales ou diplomatie de la mer*, T. II, p. 307.

2. Hautefeuille, *Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. IV, p. 388.

3. Pistoye et Duverdy, *Traité des prises maritimes*. T. II, p. 186.

§ 3. — *De la procédure devant les tribunaux
de prises.*

Il importe tout d'abord de remarquer quel va être, devant les tribunaux des prises tels que les a organisés la loi française et tels d'ailleurs qu'ils sont organisés dans les autres pays, le rôle respectif des parties. Ce n'est pas le capteur qui sollicite la validation de ses actes ; il joue au contraire le rôle de défendeur (1). C'est le capturé qui est tenu de démontrer l'illégalité de la saisie en prouvant qu'il n'y avait pas fait de contrebande. C'est, en d'autres termes, le capturé qui joue le rôle de demandeur et qui, par suite, a la charge de la preuve. En somme, devant le tribunal des prises, s'engage une sorte de demande en distraction, en revendication d'objets que le capturé se fait fort de démontrer avoir été saisis illégalement (2). Il est certain que le rôle du capturé est difficile à remplir, puisqu'il doit faire la démonstration de son innocence. Ce renversement des rôles a été souvent critiqué (3).

Devant le conseil des prises, le capitaine du navire

1. En sorte que, si le capturé ne réclame pas, aucun débat contradictoire ne peut s'élever ; mais, nous pensons que, même dans ce cas, l'Etat capteur devrait provoquer de son conseil des prises un avis sur la validité de la capture ; on obéirait ainsi mieux à la règle que toute prise doit être jugée. Ajoutons que la législation interne des divers Etats fixe en général un délai, qui est le plus souvent de quelques mois, passé lequel le capturé ne peut plus engager efficacement un débat devant le conseil des prises.

2. Perels, *op. cit.*, p. 345 et suiv.

3. De Boeck, *op. cit.*, p. 381. — Hübner, *De la saisie des bâtiments neutres*, T. II, p. 82.

saisi est censé représenter toutes les personnes intéressées à la nullité de la capture. Par suite, la décision rendue par le Conseil des prises ne pourrait être attaquée par la procédure de la tierce-opposition. Nous avons dit plus haut qu'un commissaire du gouvernement représente l'État dont relève le croiseur capteur.

Quant à la procédure relative à l'instance, l'arrêté du 6 germinal an VIII et le décret du 18 juillet 1854 en règlent les formes. En ce qui concerne l'instance elle-même, la procédure est écrite ; elle a lieu au moyen de mémoires contenant l'exposé des moyens que chaque partie peut faire valoir à l'appui de ses prétentions (1). Aujourd'hui ces mémoires peuvent être directement signés par les parties elles-mêmes : le ministère des avocats au Conseil d'État n'est plus obligatoire depuis le décret du 27 octobre 1870 rendu par le gouvernement de la défense nationale (délégation de Tours). Aux termes du décret du 9 mai 1859 les séances ne sont pas publiques.

Dans notre matière de la contrebande, nous avons à nous demander quels sont les principes généraux que le conseil des prises doit prendre en considération pour apprécier la validité de la capture. Nous trouvons, sur ce point, deux ensembles de règles qui, tous les deux, s'imposent au tribunal.

Tout d'abord il doit, ainsi que le remarque Calvo (2), consulter les lois spéciales et les stipulations conventionnelles en vigueur entre l'État capteur et celui du capturé : « Lorsque ces éléments font défaut, ajoute

1. Pistoye et Duverdy, *op. cit.*, T. II, p. 325.

2. Calvo, *Droit international*, T. V, p. 309.

Calvo, il ne peut prendre pour base de son jugement que les préceptes du droit international commun et les inspirations de la saine équité. »

En second lieu, le conseil des prises doit conformer sa décision aux dispositions générales qu'au début de la guerre l'État belligérant qui l'a institué ne manque presque jamais de prendre, notamment en ce qui concerne l'énumération plus ou moins détaillée des objets de contrebande.

Il peut arriver que ces deux idées générales qui doivent dominer les délibérations du conseil des prises soient en contradiction ; il peut se faire que, en l'absence de traités, les principes généraux de droit international que nous avons exposés plus haut sur la contrebande soient en contradiction avec les instructions édictées au début de la guerre. Dans ce cas, nous pensons qu'en l'état actuel de la législation internationale, c'est à ces dernières instructions que le conseil des prises devra surtout s'attacher. Nous avons dit plus haut combien il était regrettable de voir, au début de chaque guerre, varier presque à l'infini la liste des objets de contrebande : mais nous n'en devons pas moins reconnaître que le conseil des prises, étant actuellement une juridiction purement nationale, est lié par les règlements qu'a promulgués le gouvernement auquel il appartient.

Si nous recherchons maintenant quelles sont plus particulièrement les questions que le conseil des prises devra se poser pour apprécier la saisie d'objets de contrebande, nous formulerons les règles suivantes :

Le capturé aura tout d'abord à démontrer que les marchandises saisies ne constituent pas de la contre-

bande de guerre. La nature des marchandises ayant été constatée au moyen de l'inventaire qui a dû être dressé lors de l'instruction préparatoire dans le port d'amari-nage, il n'y aura point en général de contestation sérieuse sur l'identité des objets eux-mêmes ; mais il faudra alors apprécier si, d'après les règles du droit international, d'après les traités, et surtout d'après les instructions du début de la guerre, les marchandises constituent ou non des objets de contrebande. Cette question sera évidemment assez délicate étant donnée la diversité des règlements sur la matière. Nous ne reviendrons pas sur cette question exposée plus haut.

S'il est certain ou admis par le tribunal que les marchandises saisies sont bien des objets de contrebande, il faudra que le capturé établisse la non-destination de ces objets aux opérations militaires de l'adversaire de l'État capteur. Nous avons étudié plus haut cette destination et les difficultés qui s'y rattachent ; rappelons seulement ici que les papiers de bord constitueront pour le capturé une présomption *juris tantum* que pourra combattre la théorie de la continuité du voyage.

Remarques. — Le neutre qui, transportant de la contrebande, a été saisi, ne peut évidemment pas demander contre le capteur la nullité de la prise en argumentant d'un traité conclu entre la nation à laquelle il appartient et l'État belligérant adversaire du capteur ; celui-ci repousserait une semblable prétention en invoquant la règle : *res inter alios acta, aliis neque nocet neque prodest* (1). Le capturé ne peut pas non plus argumenter,

1. Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 175 et suiv.

pour faire arriver à prononcer la nullité de la prise, de ce que des transports semblables ont eu lieu pendant la paix d'une façon habituelle (1).

De même, le neutre saisi comme porteur de contrebande ne pourrait pas échapper à la confiscation de la prise en excipant de ce qu'il porte aide et assistance aux deux belligérants à la fois et dans les mêmes proportions.

En effet, dans ce cas, il avantagerait toujours l'un des belligérants, celui aux yeux duquel les objets de contrebande présenteraient la plus grande nécessité (2).

Des voies de recours. — En France, le tribunal des prises pourra, soit valider la saisie et alors ou bien il prononcera la confiscation ou il admettra la validité de la préemption comme nous le verrons plus loin, soit invalider la capture et prononcer la mise en liberté des marchandises. Quelle que soit la solution qu'il rend, il ne statue jamais qu'en première instance.

Disons quelques mots des voies de recours dont sa solution est susceptible. Nous avons dit plus haut qu'il ne pouvait pas être question d'une tierce-opposition ; il en sera de même de l'opposition puisque, étant donné le rôle des parties, une solution ne saurait intervenir par défaut. Reste l'appel. Suivant la décision, le capturé ou le commissaire du gouvernement peuvent interjeter appel. L'appel est ici un recours au gouvernement en Conseil d'État ; il doit être interjeté dans les trois mois de la notification de la décision du Conseil des prises.

1. Kleen, *op. cit.*, p. 179 et suiv.

2. Perels, *op. cit.*, part. 2, § 45.

Lorsque l'appelant est le capturé, la requête d'appel, déposée au secrétariat général du Conseil d'État, nécessite le ministère d'un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation. Comme nous sommes ici en présence d'un recours administratif devant l'assemblée générale du Conseil d'État, cette assemblée générale délibère après que l'affaire a été examinée et rapportée par la section de législation (1). La décision définitive ayant été ainsi préparée par l'assemblée générale du Conseil d'État, un décret du Président de la République, évidemment conforme à la solution proposée, donne à celle-ci l'investiture officielle.

Section III. — Sanctions qui peuvent être prononcées.

Quelle que soit la solution qu'admette le tribunal des prises, il est un point absolument certain c'est que, ni ce tribunal, ni une juridiction répressive quelconque de l'État belligérant capteur ne peut prononcer de pénalité spéciale contre les sujets de l'État neutre rencontrés porteurs d'objets de contrebande (2).

§ 1. — *Des équipages qui montaient le navire saisi.*

En conséquence du principe général qui vient d'être posé, nous déciderons que l'équipage qui monte le na-

1. Laferrière, *op. cit.*, T. II, p. 69.

2. Bluntschli, *Le droit international codifié*, règle 809.

vire qui a été saisi chargé d'objets de contrebande, doit être relâché dès que la prise est arrivée en lieu sûr. Les hommes de l'équipage ne devraient donc jamais être traités comme prisonniers ainsi que l'a fait l'Espagne à propos de l'équipage du navire anglais *Tornado* en 1866 (1).

§ 2. — *Sanction quant aux marchandises saisies.*

Nous avons déjà eu plusieurs fois l'occasion d'indiquer quelle doit être, suivant nous et en se basant sur la nature même des objets transportés, la sanction réprimant le fait d'avoir tenté de porter assistance à l'adversaire du belligérant capteur.

Nous avons dit qu'il fallait ranger les objets que celui-ci peut utiliser au cours de ses opérations militaires en deux catégories bien distinctes ; d'une part, une première classe comprend, sous le nom de contrebande absolue, ce que nous avons rangé dans les armes et munitions ; elle comprend aussi les objets qui, pouvant servir à usage de guerre, sont envoyés directement (2) à l'État belligérant lui-même. D'autre part, nous avons dit que, sous le nom de contrebande éventuelle, occasionnelle ou relative, on considérerait ou non, comme contrebande, des objets douteux suivant que ces objets, expédiés d'un port neutre à un particulier de l'État belligérant (3), devaient ou non servir à un usage de guerre.

1. Calvo, *Droit international*, T. IV, p. 58.

2. Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 254.

3. Kleen, *op. cit.*, p. 91 et suiv.

Nous avons d'ailleurs soutenu que ces objets, quelles que fussent les circonstances, ne constituaient jamais de la contrebande véritable.

Nous croyons donc que la distinction qui s'impose entre ces deux classes d'objets entraîne nécessairement une différence dans la sanction qui doit intervenir à propos du transport de ces objets.

Pour la première classe nous admettons la confiscation (1).

Mais pour la seconde catégorie d'objets, nous préconisons un moyen terme entre le système de ceux qui proposent comme sanction la confiscation de ces objets et le système de ceux qui soutiennent que, dans tous les cas, ces marchandises doivent être librement transportées par les neutres, abstraction faite de l'hypothèse du blocus.

En d'autres termes, pour les objets de la seconde classe, faussement dénommés contrebande accidentelle,

1. Ortolan, *Règles internationales ou diplomatie de la mer*, T. II, liv. III, ch. VI. — Même dans ce cas, Klüber n'admet pas la confiscation : « Si néanmoins un Etat neutre ou ses sujets avaient amené de la contrebande et qu'elle tombât entre les mains de l'ennemi, ce dernier ne pourrait encore, sans raison particulière, se l'approprier qu'en la payant ; ou bien il pourrait la renvoyer en se faisant donner caution qu'elle ne rentrera plus, et que tout commerce de ce genre cessera dorénavant. » Klüber, *Droit des gens*, § 289. — Cette opinion que la contrebande absolue ne doit pas être confisquée mais préemptée, se trouve encore exprimée par Hautefeuille (*Droits et devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, T. III, p. 227). A l'origine, le droit des gens admettait une semblable faveur (Art. 69 de l'Édit français, sur l'amirauté, de l'année 1584, reproduisant l'art. 42 de l'Édit de 1543 ; — Ortolan, *op. cit.*, T. II, liv. III, ch. VI). Cette faveur se trouve encore reproduite dans le traité de 1785, entre la Prusse et les États-Unis d'Amérique.

nous admettons et nous admettons seulement, pour l'Etat capteur, la faculté de préemption (1).

Reprenons ces deux points.

A. — *Confiscation*. — La contrebande que nous avons appelée absolue doit être confisquée.

La question de savoir dans quelles limites la présence, sur un navire arrêté et saisi, d'objets de contrebande dont la confiscation est prononcée, doit influencer sur le reste de la cargaison ou sur le navire lui-même, est discutée en doctrine.

On propose tout d'abord de confisquer non seulement les marchandises prohibées, mais encore le navire et le reste de la cargaison (2).

D'autres distinguent : ils admettent la confiscation des marchandises de contrebande et du navire qui les porte, mais déclarent libres les autres marchandises qui ne sont pas de contrebande. Twiss cite sur ce point l'opinion d'un certain nombre de jurisconsultes anglais (3).

D'autres estiment que si le propriétaire du navire

1. Dans des cas très spéciaux et, suivant les circonstances, nous reconnaissons aussi à l'Etat capteur le droit de retenir pendant toute la durée des hostilités les marchandises dites d'usage double, pourvu que ces marchandises soient restituées à la fin de la guerre.

2. Déjà le jurisconsulte Paul disait (Digeste, loi II, § II, *De publicanis*) : « *Dominus navis, si illicitè aliquid in nave, vel ipse, vel vectores imposuerint, navis quoque fisco vindicatur.* » En ce sens : l'ordonnance de février 1648, rendue par les Provinces-Unies, lors de leur guerre avec l'Angleterre ; et la déclaration de Frédéric III, roi de Danemark, en 1659, lors de la guerre avec les Suédois. — Voir : Bouchaud, *Théorie des traités de commerce*, p. 336 et suiv. — De Domin-Petrushevez, *Précis d'un code de droit international*, p. 68.

3. Twiss, *Le droit des gens*, T. II, n° 149 ; — Bouchaud, *Théorie des traités de commerce*, p. 354 ; — Heineccius, *De navibus ob vecturam velitarum mercium commissis*, cap. II, § 3.

ignorait la nature et la destination de la cargaison, le navire ne doit pas être confisqué. Dans le cas contraire, la confiscation s'impose (1).

Enfin, d'après quelques auteurs, le reste de la cargaison sera confisqué : si la contrebande constitue au moins les trois quarts de la valeur du chargement total, si les papiers de bord sont faux, ou si la cargaison tout entière appartient à une seule et même personne (2).

Pour nous, nous admettons que les objets illicitement transportés doivent seuls être confisqués (3). Confisquer le surplus serait prononcer une véritable peine et nous ne croyons pas que le droit contre les neutres aille jusque là. D'ailleurs nous avons admis qu'au moment de la rencontre le neutre, en abandonnant la partie de sa cargaison qui constitue de la contrebande, pouvait librement continuer sa route : nous en concluons que, si le navire neutre est amené dans un port du capteur, il doit être soumis à une semblable sanction (4). Ajoutons que si, aux termes de la déclaration de Paris du 16 avril 1856, la marchandise neutre, à l'exception de la contrebande de guerre, est libre sous pavillon ennemi, il doit en être *a fortiori* de même lorsque les

1. De Martens, *Traité de droit international*, trad. Léo, T. III, p. 353-354 ; — Bynkershoek, *Quæstiones juris publici*, lib. I, cap. XII ; — Bluntschli, *op. cit.*, règle 810 ; — Gessner, *op. cit.*, p. 148 ; — Rivier, *op. cit.*, p. 426.

2. De Martens, *Traité de droit international*, trad. Léo, T. III, p. 354.

3. Desjardins, *Droit commercial maritime*, T. I, p. 631 ; — Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 206-207 ; — Vattel, *Le droit des gens*, liv. III, ch. VII, § 113.

4. Hautefeuille, *Droits et devoirs...*, T. IV, p. 206 ; — De Boeck, *op. cit.*, p. 621 ; — Massé, *Droit commercial*, T. I, n° 217 ; — Ortolan, *op. cit.*, T. II, p. 197 et suiv. ; — Desjardins, *op. cit.*, p. 63.

marchandises inoffensives se trouvent sous un pavillon neutre qui les couvre, même si leur propriétaire est ennemi.

Le doute ne pourrait donc s'élever, d'après nous, qu'en ce qui concerne la confiscation du navire lui-même ; mais, quant aux marchandises qui ne constituent pas de la contrebande de guerre, elles ne devraient jamais faire l'objet d'une confiscation (1).

En résumé, il y aura mainmise sur les objets et seulement sur les objets dont le transport constitue le fait de contrebande, par une sorte d'analogie avec l'abandon noxal du droit romain (2) : « Soit que le maître du vaisseau connût le chargement de la marchandise de contrebande, soit qu'il fût seul le maître du vaisseau et de la marchandise, soit encore que la plus grande partie de la cargaison fût de la marchandise de contrebande, jamais le belligérant n'a le droit de confisquer la marchandise non prohibée et le vaisseau, parce que jamais il ne peut empêcher le commerce licite ni punir le coupable de commerce illicite » (3).

Comment la question est-elle tranchée dans le droit positif ?

Dans la grande ordonnance française de 1681 nous voyons poser le principe de la confiscation de la marchandise prohibée, mais le navire et le reste de la cargaison étaient déclarés libres par cette même ordonnance (4).

1. Perels, *op. cit.*, p. 282 et suiv.

2. Cauchy, *Le droit maritime international*, T. II, p. 205 et suiv.

3. Fiore, *Droit international public*, T. II, p. 509, éd. 1869.

4. Le traité de 1646, entre la France et la Hollande stipulait, outre la confiscation de la contrebande, celle du reste de la cargaison et du navire (de Bœck, *op. cit.*, p. 622).

L'ordonnance française de 1704 décida que la condamnation de la contrebande entraînerait la condamnation du reste de la cargaison (1). Enfin, notre règlement fondamental de 1778, encore en vigueur aujourd'hui, décide que les seuls objets de contrebande seront confisqués toutes les fois que la valeur de ces objets n'atteint pas les trois quarts de la valeur totale de la cargaison. S'il en est autrement, la confiscation s'étend et sur le chargement tout entier et, de plus, sur le bâtiment transporteur lui-même (2). « Le bâtiment et la cargaison sont confiscables sauf lorsque la contrebande de guerre ne forme pas les trois quarts du chargement ; auquel cas, les objets de contrebande sont sujets à confiscation » (3).

« Cette distinction, dit très exactement M. Desjardins, nous semble arbitraire : le navire, qui n'est pas l'accessoire de la marchandise prohibée quand elle compose les deux tiers du chargement, ne saurait le devenir parce qu'elle en compose les trois quarts » (4).

En Angleterre, quand le gouvernement n'est pas lié sur ce point par un traité spécial, le bâtiment qui transporte de la contrebande de guerre n'est pas en général, condamné. Les marchandises de contrebande, ou celles composant de la contrebande dite occasionnelle sont seules, suivant les cas, confisquées ou préemptées. Mais si le propriétaire des objets de contrebande absolue est en même temps le propriétaire du navire, et s'il a sciemment participé au fait de contrebande, il sera puni de

1. C'est une application du proverbe fameux : « la robe de l'ennemi confisque celle de l'ami ».

2. Gessner, *Le droit des neutres sur mer*, p. 124.

3. Art. 6 des *Instructions françaises* du 25 juillet 1870.

4. Desjardins, *Droit commercial maritime*, T. I, n° 24.

cette participation par la confiscation de son navire (1).

La Russie admet des règles à peu près analogues à celles qui viennent d'être exposées (2).

D'autre part, les traités de l'Espagne stipulent que seules les marchandises prohibées doivent être confisquées, sans que l'on puisse, argumentant du transport illicite, saisir et confisquer les marchandises non prohibées ainsi que le navire (3).

L'art. 215 du code italien pour la marine marchande, que nous avons eu l'occasion d'étudier à propos de l'affaire du *Doelwijk*, admet bien la confiscation du navire et des marchandises de contrebande, mais il décide que le reste de la cargaison sera laissé à la disposition des propriétaires des marchandises inoffensives.

Enfin la Turquie admet la confiscation de la contrebande, de la partie inoffensive, et du navire (4).

1. R. D. I., T. X, p. 492 ; — Henry Sumner Maine, *Le droit international, La guerre*, p. 437 ; — Twiss, *Le droit des gens*, T. II, n° 449 ; — Wheaton, *op. cit.*, T. II, p. 465 ; — *Journal de droit international privé*, 1898, p. 509 ; — de Bœck, *op. cit.*, p. 623 ; — Gessner, *op. cit.*, p. 446.

Le droit romain formulait déjà une distinction semblable : *Quod si absente domino*, dit Paul, que nous avons déjà eu l'occasion de citer, *illicitum quid a magistro, vel gubernatore, vel proreta, nautave aliquo impositum, ipsi quidem capite puniuntur, commissis mercibus, navis autem domino restituitur.* » Adde : loi 3, au Code, *De nautico fœnore*. — Bynkershoek fait des distinctions semblables (Lib. I, cap. 42 ; *An licitum vel illicitum publicetur ?*).

2. R. D. I., T. XI, p. 646.

3. Traité entre l'Espagne et l'Angleterre du 9 décembre 1743 ; — traité entre l'Espagne et le Danemark du 18 juillet 1742 (*Journal de droit international privé*, 1898, p. 521).

4. *Officiel* du 43 mai 1877. — Instructions données au serdar Ekrem, au sujet de la navigation du Danube : « En tous cas, la contrebande de guerre est saisissable et entraîne la confiscation du navire et de toute la cargaison. » De Bœck, *op. cit.*, p. 623.

Par contre, le règlement suédois du 12 avril 1808, encore en vigueur, limite strictement la confiscation aux objets de contrebande seuls. Les autres marchandises et le navire restent libres (1).

De même, dans l'affaire du navire le *Minerva* qui, appartenant au Lloyd Autrichien, avait été saisi en mai 1897 par la flotte grecque comme porteur notamment d'armes et de munitions à destination de la Turquie, le gouvernement grec ne confisqua que la contrebande et rendit le navire transporteur à la compagnie propriétaire (2).

En principe, lorsque le Conseil des prises a repoussé la réclamation du capturé, on sait que, s'il s'agit de prises ordinaires, il y a lieu de procéder par voie d'adjudication à la vente des marchandises saisies. Quand il s'agit de marchandises de contrebande on conçoit qu'une semblable manière de faire ne puisse avoir lieu. Des armes, de la poudre ne peuvent évidemment pas être attribuées ainsi par voie d'adjudication à n'importe quel particulier. La règle qu'il semble préférable d'adopter, en cette matière, est que l'Etat capteur donnera à ces marchandises la destination qui lui semblera préférable. S'il estime que la vente peut avoir lieu sans danger, il l'ordonnera si, bien entendu, il estime en même temps que les armes et munitions confisquées ne peuvent lui être d'aucune utilité.

B. — *Préemption*. — Un certain nombre d'auteurs

1. Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 210.

2. *Journal des Débats*, 22 mai 1897 ; — *Le Temps*, 7 juin 1897 ; — Politis, *La guerre gréco-turque au point de vue du droit international*, p. 75.

reconnaissent comme nous que les objets qui ne servent pas directement à la guerre, et que d'autres appellent contrebande occasionnelle, ne doivent pas devenir la propriété du capteur sans que leur propriétaire reçoive une juste indemnité (1). « La doctrine de la préemption, dit M. Ortolan qui d'ailleurs critique notre opinion, est basée sur la différence entre les objets qui universellement sont de droit contrebande militaire, et ceux qui, étant d'un usage douteux, *ambigui usus*, deviennent contrebande seulement dans quelques circonstances. Le transport des premiers est punissable et entraîne la confiscation soit du navire, soit de la cargaison, soit des deux à la fois. La seconde classe d'objets n'est soumise qu'au droit moins rigoureux de préemption, lequel peut être considéré comme un compromis équitable entre le droit de capture qui revient aux belligérants, et la préemption des neutres d'exporter les denrées de leur cru quoiqu'elles puissent servir directement à l'ennemi » (2).

Nous avons eu déjà l'occasion de citer, dans notre exposé historique, des ordonnances françaises du xvi^e siècle qui admettent déjà la théorie de la préemption. Ces règles ont malheureusement disparu de la pratique française, mais elles existent toujours en Angleterre (3).

Dans ce dernier État, nous l'avons vu, la classification des objets de contrebande dite occasionnelle est

1. De Martens, trad. Léo, *Traité de droit international*, T. III, p. 351 ; — Massé, *op. cit.*, T. I, n^o 213 ; — Desjardins, *op. cit.*, T. I, pp. 23 24 ; — Heffter, trad. Bergson, *op. cit.*, p. 320 ; — Tetens, *Considérations sur les droits réciproques des puissances belligérantes et des puissances neutres sur mer*, p. 113-114.

2. Ortolan, *Règles internationales ou diplomatie de la mer*, T. II, liv. III, ch. VI.

3. Nys, *La guerre maritime*, p. 44-45.

éminemment variable ; mais, pour les marchandises qui sont seulement devenues contrebande à raison des circonstances spéciales de la guerre, l'Angleterre ne se les approprie qu'en les payant un prix égal à leur valeur marchande augmentée d'un bénéfice raisonnable qui est généralement évalué à 10 0/0 (1).

Comment faut-il concevoir l'indemnisation ainsi accordée au transporteur préempté ; d'après quelles règles doit-on la déterminer ? : « l'ennemi, dit exactement Sir W. Scott (2), peut être désolé par la famine ou poussé par ses besoins à payer une élévation de prix occasionnée par la famine sur les denrées qui lui parviennent ; il ne s'en suit pas que, si j'exerce mes droits de guerre en interceptant ces provisions, je suis dans l'obligation de payer ce renchérissement de détresse. C'est grâce à un adoucissement dans l'exercice des droits de guerre que j'effectue mon achat ; et aucune règle n'a établi que cet achat sera réglementé exactement d'après les mêmes conditions de bénéfices auxquels aurait donné lieu l'aventure si cet exercice des droits de guerre n'était pas intervenu ; il est dû une indemnité raisonnable avec un bénéfice convenable sur la denrée en tenant compte du prix d'origine effectivement payé par l'exportateur et des dépenses qu'il a encourues. »

Le droit de préemption avec le bénéfice de 10 0/0 dont il a été parlé est formellement reconnu dans le traité du 19 novembre 1794 entre l'Angleterre et les États-Unis et aussi dans celui de 1803 entre l'Angleterre et la

1. R. D. I., T. X, p. 192.

2. Twiss, *Le droit des gens*, T. II, n° 146.

Suède (1). De même, la préemption des céréales avec une prime de 10 0/0 a été admise par les ordonnances anglaises de 1793 et de 1795 (2). Enfin dans son décret du 9 mai 1793, la France a jadis établi une préemption analogue pour les denrées alimentaires.

Demandons-nous maintenant quelle sera la procédure relative à la préemption. Toute prise devant être jugée, et les tribunaux de prises étant aujourd'hui encore des juridictions nationales, nous ne pouvons pas formuler ici de règle générale.

En France, si dans notre hypothèse la législation reconnaissait le droit de préemption, le Conseil des prises examinerait les circonstances de fait qui ont environné la saisie ; puis, après avoir reconnu que les marchandises saisies sont bien de celles qui peuvent être préemptées, il déciderait qu'il serait fait état et estimation par les soins du ministère de la marine des objets préemptés. Cette estimation une fois faite, le prix en serait payé par le Trésor à ceux qui justifieraient sur les marchandises préemptées de leur droit de propriété (3). Dans cette estimation on ne devrait faire rentrer que la valeur intrinsèque des objets capturés sans prendre en considération le gain qu'aurait réalisé l'auteur du transport illicite ; on pourrait cependant lui allouer un certain bénéfice ; tout dépendrait des circonstances. Si, au contraire, le Conseil des prises estimait que les marchandises, étant données leur destination et autres circonstances du fait de la capture, n'étaient pas de celles

1. Gessner, *Le droit des neutres sur mer*, p. 134.

2. Calvo, *op. cit.*, T. IV, p. 61-62.

3. Comparez ; Barboux, *op. cit.*, p. 125, 126 et 130.

pour lesquelles nous avons reconnu l'existence d'un droit de préemption, il devrait allouer au capturé des dommages-intérêts en prenant en considération, suivant les principes généraux du droit commun, et le *damnum emergens* et le *lucrum cessans*. Mais ce *lucrum cessans* devrait être apprécié en prenant considération le gain normal, le bénéfice habituel, et non le gain souvent énorme que les circonstances exceptionnelles dans lesquelles on se trouve auraient pu procurer si la capture n'avait pas eu lieu.

Remarque. — Quelques auteurs (1) laissent au belligérant capteur le choix entre la préemption et la simple détention pendant toute la durée de la guerre, détention qui serait suivie de restitution lors de la cessation des hostilités. Nous n'admettons pas qu'il y ait là pour le capteur un droit absolu, car le préjudice causé aux neutres serait souvent trop considérable. Mais nous pensons et nous en avons vu des exemples au cours de ce travail que, dans des circonstances très exceptionnelles, le capteur pourrait légitimement user de la faculté de retenir ainsi les marchandises.

1. De Martens, *Traité de droit international*, trad. Léo, T. III, p. 354. — Heffter, *op. cit.*, trad. Bergson, p. 320.

CHAPITRE V

CONSÉQUENCES DU FAIT DE CONTREBANDE EN CE QUI CONCERNE LES INTÉRÊTS GÉNÉRAUX

Nous avons dit que le transport de la contrebande était de la part des particuliers neutres, ou d'une manière plus générale de la part de ceux qui naviguent sous pavillon neutre, une atteinte aux droits des belligérants. C'est d'ailleurs cette atteinte qui légitime, suivant les circonstances, soit la confiscation, soit la préemption.

Or, un gouvernement quelconque a une incontestable juridiction et même, en principe, une juridiction exclusive sur tous les navires qui portent légitimement son pavillon. Par suite, ce fait qu'un navire portant légitimement le pavillon d'un État neutre est arrêté en pleine mer par un croiseur belligérant, conduit malgré lui dans un port de l'État capteur, jugé, confisqué le cas échéant, doit évidemment intéresser cet État neutre lui-même, puisqu'il a le droit et le devoir d'assurer le respect de son pavillon.

Nous avons donc à nous demander ici dans quelle limite un État neutre doit exercer son influence sur ceux qui chargent ou frètent des navires qui, portant son

pavillon, s'en iront en quelque sorte compromettre celui-ci en s'ingérant plus ou moins directement dans des hostilités à l'écart desquelles l'État neutre lui-même proclame vouloir se tenir.

a) Dans un premier système, on soutient que l'État neutre est tenu de faire son possible pour empêcher sur son territoire l'expédition des armes de guerre à destination d'un pays belligérant (1). C'est ainsi que Calvo soutient qu'un État neutre doit prohiber toute fabrication ou expédition d'objets de contrebande qui seraient destinés à l'un des belligérants : « L'État neutre, dit-il, est impérieusement obligé, s'il ne possède déjà à cet égard une législation intérieure spéciale, de promulguer d'urgence les dispositions pénales nécessaires et de prendre *bona fide* l'ensemble des mesures voulues pour que les divers agents de la force publique nationale concourent avec empressement, par tous les moyens en leur pouvoir, à prévenir ou réprimer les infractions qui pourraient être tentées ou commises aux devoirs d'une stricte neutralité sur terre et sur mer » (2).

b) Dans un système intermédiaire on distingue suivant qu'il s'agit d'une expédition en gros ou d'une expédition en détail d'armes et de munitions de guerre : « On ne peut, dit en ce sens Bluntschli, exiger de l'État neutre qu'il s'oppose à l'expédition en détail d'armes et de munitions de guerre.

Ces envois n'ont pas d'importance dans les relations

1. Field, *Projet d'un code international*, p. 696 ; — De Domin-Petrushevecz, *Précis d'un code du droit international*, p. 67 ; — Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 10-11 ; — Comparez dans la R. D. I., 1871, p. 366 et suiv., l'affaire du navire l'*International*.

2. Calvo, *Les trois règles de Washington*, R. D. I., 1874, p. 541.

d'État à État ; la surveillance en serait très difficile ou même impossible et entraînerait une foule de taquineries, de vexations pour les citoyens. Il en est autrement des expéditions en gros. Elles constituent un avantage réel pour l'une des parties et, le plus souvent, sont aussi un véritable subside.

L'État neutre qui tiendra à ne laisser aucun doute au sujet de sa volonté de ne prendre aucune part à la guerre, aura donc le devoir de s'opposer à la sortie de ces armes pour autant que l'intention de seconder un des belligérants est vraisemblable » (1).

c) En ce qui nous concerne nous estimons que, d'une part, le gouvernement neutre n'a pas le droit d'accorder sa protection à ceux de ses sujets qui transportent à un État belligérant des objets de contrebande ; de même, l'État neutre ne doit accorder à un semblable commerce aucune espèce d'autorisation. Mais nous pensons, d'autre part, que ses obligations ne vont pas au delà, et que l'État neutre n'est nullement responsable des actes de ceux qui, sans sa connivence, sortent à leurs risques et périls de son territoire pour aller porter de la contrebande à l'une des nations belligérantes. Cette solution nous semble être la plus conforme aux principes généraux de la neutralité. Aujourd'hui on est d'accord pour reconnaître qu'en principe les neutres peuvent commercer avec l'ennemi à condition de ne pas prendre part à la lutte, c'est-à-dire de ne pas transporter de contrebande de guerre et de respecter les blocus ; la neutralité n'est donc pas ainsi autre chose que la non participation aux hostilités. — Dans ces conditions, les

1. Bluntschli, *Droit international codifié*, p. 427-428.

gouvernements neutres n'étant pas responsables des actes de leurs ressortissants dans leurs rapports avec les belligérants, c'est à ces derniers à pourvoir à la sauvegarde de leurs intérêts. En conséquence, les gouvernements neutres ne voulant pas surveiller le commerce de leurs sujets, les belligérants ont tout naturellement acquis, par cela même, le droit de visite, dont le principe se trouve ainsi justifié.

Les règles de la neutralité ainsi définie n'exigent donc pas que l'État neutre exerce sur les opérations commerciales de ses sujets, lorsqu'il survient une guerre dans laquelle il n'est pas engagé, une surveillance plus active que celle à laquelle il se livre en temps ordinaire (1) : « Le devoir d'une nation neutre à l'égard des nations belligérantes est renfermé dans ce seul mot *impartialité* (2). Il n'est pas du devoir d'une nation neutre de se charger d'empêcher les marchands qui fréquentent ses ports de transporter hors de sa juridiction les marchandises qu'ils ont pu acheter, par la raison que ces marchandises peuvent être destinées aux usages d'une puissance belligérante; c'est l'affaire de chaque puissance belligérante de faire valoir ses droits de guerre, si elle

1. Pillet, *Le droit de la guerre*, T. II, p. 297 et suiv. ; — Fiore, *op. cit.*, T. III, p. 447 ; — R. D. I., 1870, p. 615 ; — Georges Louis, *Des devoirs des particuliers en temps de neutralité*, p. 21 ; — de Holtzendorff, *Éléments du droit public international*, p. 496 ; — de Neumann, *Éléments du droit des gens moderne européen*, p. 207 ; — Pradier-Fodéré, *Principes généraux du droit*, p. 565.

2. Le mot *impartialité*, dont se sert ici sir Travers Twiss, ne nous semble pas d'une exactitude absolue. C'est ainsi qu'un État serait impartial, mais ne se conformerait pas cependant aux règles de la neutralité admises de nos jours, en permettant à tous les belligérants indistinctement d'ouvrir sur son territoire des bureaux d'enrôlement.

le juge convenable, sur la haute mer ou sur le territoire ennemi » (1).

En 1870, lors de la guerre franco-allemande, M. de Bismarck protesta énergiquement auprès du cabinet anglais contre ce fait que des sujets anglais apportaient en France toutes sortes d'objets de contrebande. L'Angleterre répondit en exposant les principes que nous venons de formuler : le commerce des armes qui avait lieu dans d'énormes proportions entre les sujets anglais et la France n'avait point à être empêché par l'Angleterre puisque les sujets de l'État neutre agissaient ainsi à leurs risques et périls et que l'Angleterre s'engageait, d'autre part, à ne pas couvrir de sa protection les auteurs de ce transport. D'ailleurs, ainsi que le fit remarquer l'Angleterre, la Prusse était assez mal venue à élever une semblable réclamation puisque, lorsqu'en 1854 l'Angleterre faisait la guerre à la Russie, c'était précisément de Prusse qu'étaient venues, au profit de la Russie, les armes et munitions destinées à combattre l'Angleterre. Le 15 septembre 1870 lord Granville répondait en ces termes aux réclamations du comte Bernstorff : « Pendant toute la durée de la guerre, les les États du Zollverein fournirent à la Russie une grande quantité d'armes et d'autre contrebande de guerre ; des agents réguliers pour effectuer le trafic furent établis à Berlin, Magdebourg, Thorn, Kœnisberg, Posen, Bromberg et autres localités, et aucune prohibition ne vint entraver la liberté de leurs opérations. Mais il y a plus : malgré une ordonnance publiée au mois de mars 1854 et prohibant le transit d'armes exportées d'autres

1. Twiss, *Le droit des gens*, T. II, p. 293.

pays, malgré une nouvelle ordonnance de mars 1855 prohibant également le transit de toute autre contrebande de guerre, le transit avec la Belgique demeura en pleine activité pendant toute la durée des hostilités. Lorsqu'on dénonça cet état de choses au gouvernement prussien, celui-ci affirma non qu'il fût en droit de permettre ces exportations d'après le principe d'une neutralité bienveillante, mais qu'il ne pouvait intervenir dans des opérations commerciales, réponse qui semblerait plutôt dictée par le principe que le premier devoir de la Prusse, comme État neutre, était de protéger les intérêts de ses propres sujets et non ceux des sujets d'un pays engagé dans une guerre à laquelle la Prusse était étrangère. En faisant cette déclaration le gouvernement prussien ne songeait point à restreindre l'exportation d'armes ou de contrebande de guerre d'origine indigène, mais il entendait seulement prohiber le transit de ces articles. Le gouvernement de S. M. Britannique prit l'avis des conseillers de la couronne sur la question de savoir jusqu'à quel point il serait en droit de faire des représentations fondées sur ses droits comme belligérant. La réponse fut claire : le gouvernement de S. M. ne serait fondé à faire des remontrances que dans le cas d'une violation des lois prussiennes ; et la correspondance est là pour montrer que, si les grandes exportations faites directement par les États du Zollverein ont occasionnellement donné lieu à des représentations et à des discussions, les remontrances énergiques auxquelles Votre Excellence fait allusion ont été, à peu d'exceptions près, provoquées par la violation continuelle des ordonnances prohibant le transit des armes » (1).

1. R. D. I., 1870, p. 617.

d) En général, au cas de déclaration de guerre, les États qui entendent rester neutres proclament officiellement leur volonté sur ce point, mais, tout en déclarant que, en tant qu'États, ils ne s'immisceront ni directement ni indirectement dans les hostilités, ils font souvent cette réserve expresse que, si leurs sujets font personnellement des actes d'immixtion, ce sera à leurs risques et périls ; l'État neutre ne s'engageant pas alors à protéger ses sujets.

Déjà, en 1793, lors de la discussion de la loi américaine sur la neutralité, le président Jefferson déclarait que la guerre étrangère ne privait point les particuliers du droit de fabriquer, de vendre ou d'exporter des armes. Mais les citoyens américains qui agiraient ainsi le feraient à leurs risques et périls, le gouvernement n'entendant alors leur accorder aucune sorte de protection (1).

Plus tard, le message du président des États-Unis, du 31 décembre 1855, affirme également : « Que les lois des États-Unis non seulement ne défendent pas à leurs citoyens de vendre à l'une ou à l'autre des puissances belligérantes des articles de contrebande de guerre, ni de prendre des munitions de guerre ou des soldats à bord de leurs navires privés pour les transporter, mais aussi qu'un tel emploi de la marine marchande n'est interdit ni par le droit international, ni par le droit municipal » (2).

Des prescriptions semblables se retrouvent encore

1. Wheaton, *International Law*, p. 538.

2. R. D. I., T. XI, p. 618 ; — *Adde* : Message du président Pierce, décembre 1854, R. D. I., 1870, p. 616.

dans une proclamation de la reine d'Angleterre du 3 mai 1859 et dans la déclaration autrichienne du même jour (1).

A l'occasion de la guerre franco-allemande, la déclaration de neutralité du président des États-Unis en date du 22 août 1870 est beaucoup plus restrictive du droit des sujets neutres : « tandis que chacun peut légalement et sans être empêché par l'état de guerre, fabriquer et vendre dans les États-Unis des armes, munitions et autres articles désignés ordinairement sous le nom de contrebande de guerre, l'exportation de ces articles en pleine mer pour l'usage et les besoins d'une des parties belligérantes est défendu » (2).

En juin 1877, l'Angleterre adressa au gouvernement russe une semblable déclaration de neutralité : « Conformément au droit international, le sujet neutre qui fait une expédition de contrebande de guerre ne commet aucun crime contre son souverain et une puissance neutre n'est obligée de frapper d'aucune interdiction ni d'aucune peine ceux de ses sujets qui tentent de transporter par mer des objets de cette catégorie chez les États belligérants » (3).

Enfin, à l'occasion de la récente guerre hispano-américaine, le même principe de liberté a encore été reconnu : « Sir E. Gourley (député du Sunderland) a posé, au cours de la séance de la chambre des communes du 12 mai 1898, la question suivante à l'Attorney général :

1. Pistoye et Duverdy, *op. cit.*, T. II, p. 530-532.

2. R. D. I., T. XI, p. 618.

3. De Martens, *Traité de droit international*, trad. Léo, T. III, p. 343-344.

Le « Foreign Enlistment Act » permet-il aux sujets britanniques de transporter de la contrebande de guerre à un port neutre alors que ces divers objets ont pour destination finale d'être employés par les belligérants ? De telles cargaisons peuvent-elles passer la douane comme marchandises légales ?

L'attorney général a dit : « Les sujets britanniques ont le droit de transporter de la contrebande de guerre dans des navires marchands ordinaires aux ports neutres, quoiqu'elle ait pour destination dernière d'être employée par des belligérants, et les cargaisons de cette nature peuvent passer la douane. Dans ce cas, la contrebande sera évidemment exposée au risque d'être capturée et condamnée et, dans certaines circonstances, les navires eux-mêmes le seraient. Le « Foreign Enlistment Act » ne concerne pas le cas en question » (1).

Il est évident que les particuliers ne peuvent pas se servir, pour l'envoi de leur contrebande, de l'organisation administrative de l'État auquel ils appartiennent ; c'est ainsi qu'à l'occasion de cette même guerre hispano-américaine, la direction anglaise des postes a publié l'avis suivant : « Comme l'envoi de contrebande de guerre à l'un ou à l'autre des belligérants dans la guerre entre l'Espagne et les États-Unis d'Amérique, serait contraire à la stricte neutralité prescrite par la récente proclamation de S. M., le directeur des postes donne avis que, ni armes, ni munitions, ni provisions ou matériaux de guerre, ni objet ou objets considérés comme contrebande

1. *Journal de droit international privé*, T. XXV, p. 626. — *Le Times*, 13 mai 1898.

de guerre, ne doivent être envoyés en Espagne par colis postaux » (1).

Il arrive souvent qu'au début d'une guerre, par des raisons de convenance nationale dont une nation neutre est seule juge, cette nation défend à ses sujets d'exporter des armes et des munitions de guerre aux belligérants ; de semblables prohibitions ont été portées en 1870 par l'Autriche, la Belgique, le Danemark, l'Espagne, l'Italie, les Pays-Bas. La Belgique (2) a même compris dans sa prohibition les effets d'habillement, les chevaux, les machines et le fourrage (3). Mais, le plus souvent, dans ces mêmes déclarations, les États neutres proclament qu'ils se contenteront de ne plus protéger leurs nationaux qui viendraient à enfreindre la prohibition.

Remarques. — I. — Dans les déclarations de neutralité dont il vient d'être parlé, on voit quelquefois figurer une liste des objets que le gouvernement neutre, auteur de la déclaration, considère comme constituant de la contrebande. Nous croyons qu'il y a là, de la part de ces gouvernements, une pratique qui devrait disparaître, car il peut ne pas y avoir concordance entre cette liste et celle publiée par les belligérants ; si, dans ces conditions, le neutre comprend dans sa liste un objet ne figurant pas dans celle du belligérant, l'État neutre exagère les obligations de ses sujets ; en renversant l'hypothèse, on voit que l'État neutre induit ses sujets en erreur et les expose à la confiscation.

1. *Journal de droit international privé*, T. XXV, p. 624. — *Le Times*, 11 mai 1898.

2. Loi belge du 9 septembre 1870.

3. R. D. I., 1870, p. 705.

II. — Nous rappelons ici, ainsi que nous l'avons dit dans nos notions générales, que le commerce des armes et munitions de guerre est absolument interdit à l'État neutre lui-même qui violerait ainsi la neutralité et pourrait, par suite, être traité en ennemi (1).

III. — Il est possible que, dans un traité formel, un État se soit antérieurement engagé vis-à-vis d'un autre à empêcher que des objets de contrebande sortent de ses ports. Dans ce cas, il est évidemment tenu à une surveillance particulièrement active. Mais, ainsi que le remarque très exactement M. Pillet, « un traité de ce genre, quoique passé avec un seul des belligérants, impose au neutre des devoirs semblables par rapport à tous les autres. Il serait en effet contraire à l'impartialité d'obliger ses sujets de s'abstenir de tout commerce d'armes avec l'une des parties en présence et de leur permettre en même temps de poursuivre ce commerce avec l'autre » (2).

e) Recherchons, en terminant, quels sont les devoirs des États neutres en ce qui concerne les marchandises de contrebande qui, au cours de leur transport, viennent faire escale dans leurs ports. Puisque nous admettons qu'un État neutre ne peut pas s'opposer à ce que l'un de ses sujets transporte de son territoire vers le territoire d'un belligérant des objets de contrebande, nous admettons *a fortiori* qu'un État neutre n'est pas responsable s'il laisse un navire chargé de contrebande

1. Fiore, *Nouveau droit international public*, T. III, p. 446. — Sur l'attitude de l'Allemagne, au cours de la guerre hispano-américaine, voir : *Journal de droit international privé*, 1898, p. 423.

2. Pillet, *Le droit de la guerre*, T. II, p. 298.

faire, au cours de son voyage, escale dans un de ses ports. Il reste entendu, toutefois, que cet État a toute faculté pour refuser l'accès de ses ports aux navires étrangers qui, quoique portant légitimement un pavillon ami, voudraient en faire la base de leurs opérations de transport de contrebande.

Au mois de juin 1877, un vaisseau du Lloyd autrichien, chargé de matériel de guerre destiné à la Turquie, fut arrêté à Corfou par les autorités grecques sur la demande du consul russe. Nous croyons qu'ici la Grèce avait exagéré ses droits ; elle aurait dû se borner à refuser l'accès de son port au navire chargé de contrebande ; aucune partie intéressée n'eût pu alors soulever d'objections sérieuses contre cette manière de faire. En fait, la saisie des objets de contrebande ne dura pas indéfiniment ; ces objets furent envoyés à Trieste pour y rester pendant toute la durée de la guerre (1).

1. Holland, *Les débats diplomatiques récents dans leurs rapports avec le système du droit international*.

CHAPITRE VI

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT DE L'AVENIR

Nous avons eu l'occasion, au cours de ce travail, de mettre en relief, du moins en grande partie, les dispositions des différentes nations en ce qui concerne la détermination des objets de contrebande et la sanction du transport de ceux-ci. Nous nous contenterons de rappeler ici rapidement quelques principes posés par les législations internes des divers Etats et nous en déduirons immédiatement cette conséquence que, étant donnée la diversité de ces législations, une réglementation internationale s'impose.

En Angleterre tout d'abord, chaque fois que cet Etat déclare une guerre, il établit d'autorité la liste des objets qu'il considérera comme devant constituer de la contrebande. Cette fixation est faite dans un *Order in council*, c'est-à-dire au moyen d'un décret gouvernemental que l'Angleterre prétend imposer aux neutres. Du reste, le fait de contrebande lui-même est appliqué différemment par les juges chargés d'examiner les prises ; les solutions varient suivant les besoins du moment et les circonstances.

L'Autriche considère aujourd'hui que les vaisseaux

portant de la contrebande doivent être confisqués seulement si la quantité de contrebande transportée est considérable, eu égard au reste de la cargaison (1).

En Belgique, il n'existe aucune disposition de droit interne relative à la contrebande ; la détermination de ces objets n'y est pas faite ; les usages du droit des gens, abstraction faite de quelques traités de commerce, doivent seulement être observés.

Au Danemark on ne considère comme objets de contrebande que ceux qui sont immédiatement propres aux usages de guerre (2).

La législation espagnole n'admet pas la saisie lors du voyage de retour ; seuls les objets de contrebande peuvent être confisqués ; au surplus, les règles espagnoles sont très voisines des règles françaises (3).

Nous avons vu que les États-Unis proclament pour les citoyens le droit de faire, à leurs risques et périls, le commerce de contrebande ; quant aux solutions applicables au fait de contrebande, les règles américaines ont une analogie assez étroite avec les règles anglaises.

A propos de l'affaire du *Dælwijk*, nous avons examiné une grande partie des règles italiennes sur la détermination du fait illicite de contrebande. Les règles de la prise et de la conduite telles qu'elles ont été fixées dans le décret du 20 juin 1866, sont analogues aux règles françaises. L'Italie admet également le droit de convoi (4).

1. R. D. I., T. X, p. 264.

2. R. D. I., T. X, p. 214-215 ; — R. D. I., T. XI, p. 612 ; — R. D. I. 1893, p. 143.

3. Bonfils, *op. cit.*, p. 827 ; — R. D. I., T. X, p. 419-420.

4. R. D. I., T. XI, p. 613.

L'Allemagne n'a pas, en notre matière, élaboré une législation nouvelle ; elle a conservé la réglementation prussienne du 20 juin 1864 (1). Ce règlement exige, pour qu'un objet constitue de la contrebande, qu'il soit utilisable immédiatement pour la guerre, et destiné à l'ennemi ou à un port ennemi (2).

Les règles russes de 1869 exigent, pour qu'un objet soit contrebande, qu'il soit propre à combattre immédiatement l'adversaire ; mais, le 15 mai 1877, un ukase répute contrebande tous les objets destinés aux troupes de terre ou de mer. En général la confiscation de la contrebande entraîne celle du navire. — Rappelons ici le rôle considérable qu'à la fin du siècle dernier et au commencement de ce siècle, la Russie a joué dans l'organisation des neutralités armées.

Les traités conclus par la Suède avec les différentes puissances européennes sont très nombreux et contiennent des dispositions très variables. Quelquefois les chevaux sont considérés comme objets de contrebande ; dans d'autres ce sont la monnaie et les vivres ; ailleurs on voit que les vivres sont seulement préemptés (3).

La Turquie, on le sait, a une législation très restrictive ; notamment au cours de la guerre russo-turque, elle n'a pas fait connaître sa liste d'objets de contrebande se réservant de statuer d'après les circonstances (4).

Si maintenant il nous fallait examiner, dans chaque pays, quelles sont les règles de procédure qui permettent

1. Bontils, *op. cit.*, p. 824.

2. R. D. I., T. XI, p. 615.

3. R. D. I., 1893, p. 155 et suiv.

4. R. D. I., T. X, p. 627, 628. — De Boeck, *op. cit.*, p. 610.

d'arriver à une solution sur la validité ou sur la nullité de la capture, quelle est l'organisation intérieure de chaque juridiction des prises, quelles sont les voies de recours contre les décisions de ces juridictions, quelles sont, en un mot, les règles de forme, nous observerions une diversité bien plus considérable encore que celle qui préside à l'établissement des règles de fond en notre matière : « S'agissant de prohibitions et de restrictions à la liberté des neutres, il serait donc à désirer que les nations se missent d'accord pour déterminer les limites dans lesquelles devrait s'exercer cette restriction, afin d'empêcher que les puissances belligérantes ne commettent des abus en se servant de la force au détriment des puissances neutres » (1).

Examinons maintenant quels sont les desiderata des jurisconsultes en ce qui concerne ce point spécial de la théorie des prises qui constitue la théorie de la contrebande.

A. — *Fixation des objets de contrebande.* — Il importe, tout d'abord, que les nations se mettent d'accord en dressant une liste exacte des articles rentrant dans la contrebande de guerre. Nous n'admettons donc pas le § 35 du projet de règlement international des prises maritimes (2), d'après lequel les gouvernements belligérants auraient à déterminer d'avance, à l'occasion de chaque guerre, les objets qu'ils se proposeraient de considérer comme constituant de la contrebande : les belli-

1. Fiore, *Droit international public*, part. 2, p. 442.

2. R. D. I., T. XIV, p. 177.

gérants ne doivent pas faire la loi chez les neutres (1).

Avec M. Kleen, nous résumerons, sous trois règles, les principes que nous souhaitons voir adopter en matière de fixation d'objets de contrebande :

1° La contrebande de guerre n'est que d'une sorte, savoir les munitions de guerre proprement dites et rien d'autre.

2° Leur spécification doit être établie par une entente commune et universelle.

3° Il n'appartient pas aux belligérants de porter des règles établies arbitrairement pour la seule durée de la guerre (2).

B. — *Détermination du fait de contrebande.* — Une fois bien déterminée la liste des objets de contrebande, à quelles conditions leur transport deviendra-t-il fait illícite de contrebande ?

Les objets de contrebande devront être réellement à bord au moment de la saisie (3); en d'autres termes, aucune confiscation n'est possible lors du voyage de retour. Nous admettons sans difficulté la règle contenue dans le § 37 du projet précité : « Sera exceptée de la saisie la quantité de contrebande de guerre nécessaire à la défense de l'équipage et du navire et proportionnée à ce but, pourvu que le navire n'ait pas fait usage de

1. Cette solution a cependant été acceptée par l'institut de droit international, en 1877, dans son assemblée annuelle de Zurich : R. D. I., T. XI, p. 611. — *Annuaire de l'Institut de droit international*, 2^e année, p. 64.

2. R. D. I., T. XXV. p. 391, *Le droit de la contrebande* (Kleen).

3. § 36 du projet de règlement international, R. D. I., T. XIV, p. 177.

cette contrebande pour résister à l'arrêt, à la visite, à la recherche ou à la saisie ».

Il faudra que les objets de contrebande soient en route pour un port ennemi ; c'est surtout à la destination du navire transporteur vers le pays ennemi que nous rattacherons le caractère illicite du transport de contrebande.

Quant à la preuve de la destination, la commission nommée par l'Institut pour étudier les questions relatives à notre matière, résout ainsi la question au § 8 de l'avant-projet présenté aux sessions de Paris et de Cambridge. « La preuve de la destination pour les transports maritimes résultera des papiers de bord, à moins qu'ils ne soient faux, incomplets ou insuffisants par suite d'un but final plus éloigné que le lieu de destination immédiate ; dans ce cas, on admettra les preuves jugées valables selon le règlement international des prises » (1).

Un peu plus tard, le projet qui précède n'ayant pas été discuté, une nouvelle rédaction fut faite pour la session de Venise. Le § 1 porte : « Sont contrebande de guerre les munitions de guerre ainsi que les instruments spécialement faits pour les fabriquer, transportés par mer pour le compte ou à destination d'un ennemi. La destination pour l'ennemi est présumée lorsque le transport va à un de ses ports, ou bien à un port neutre qui, d'après des preuves évidentes et de fait incontestables, n'est qu'une étape pour l'ennemi comme but final de la même opération commerciale » (2).

Ce projet admet, on le voit, la validité de la théorie

1. R. D. I., 1897, p. 68-69.

2. R. D. I., 1897, p. 69.

du voyage continué. En 1896 l'Institut réuni à Venise eut à se prononcer sur cette rédaction admise par les deux rapporteurs, MM. Kleen et Brusa, à la demande des juristes anglais. Malgré l'opposition de M. Desjardins, cette proposition fut définitivement votée (1).

C. — *Organisation de la juridiction.* — Puisque nous estimons que la fixation des objets de contrebande doit donner lieu à une réglementation internationale, il nous est bien difficile d'admettre que les tribunaux de prises, destinés à juger la contrebande, seront exclusivement nationaux. Il nous semble donc désirable qu'une entente internationale vienne organiser à la fois et la juridiction des prises et la procédure à suivre devant celle-ci. Dans son très remarquable rapport publié dans la *Revue de droit international*, M. Bulmerincq (2) préconise la création de tribunaux de prises exclusivement internationaux ; nous croyons que le système admis à la session de Heidelberg en 1887 est préférable. Un tribunal d'instruction serait organisé par l'État capteur. L'organisation des tribunaux de prises de première instance serait également réglée par la législation nationale de chaque État. Mais il y aurait, en appel, un tribunal international des prises maritimes qui, d'après le projet voté, serait ainsi composé : l'État belligérant nommerait lui-même le président et un des membres de cette juridiction suprême, puis il désignerait trois États

1. *Annuaire de l'Institut*, T. XV, p. 218, 219, 221, 222 ; R. D. I., 1897, p. 70.

2. R. D. I., 1879, p. 190.

neutres qui nommeraient chacun un membre pour compléter cette juridiction d'appel.

Cette organisation aurait pour effet de sauvegarder les droits des neutres qui, nous avons eu l'occasion de le constater au cours de notre travail, sont trop souvent violés par les belligérants.

D. — *Sanction du fait de contrebande.* — Le § 38 du projet de règlement international (1) contient une règle très acceptable : « Le navire arrêté pour cause de contrebande de guerre peut continuer sa route, si sa cargaison ne se compose pas exclusivement ou en majeure partie de contrebande de guerre et que le patron livre spontanément celle-ci au capteur ».

Le congrès de droit maritime international tenu à Naples, le 30 juin 1871, a voté la résolution suivante : « Le bâtiment neutre est confiscable avec les marchandises illicites, sauf le cas où ceux qui ont un intérêt dans le navire pourraient démontrer leur bonne foi. Pour que la confiscation du bâtiment n'ait pas lieu, il est nécessaire que les intéressés, le capitaine, l'armateur et autres prouvent leur bonne foi en démontrant qu'ils ignoraient le chargement illicite » (2).

Nous nous sommes déjà, à plusieurs reprises, prononcé contre cette opinion ; nous pensons que les objets de contrebande et eux seuls peuvent être confisqués, quelles que soient les circonstances défavorables dans lesquelles peuvent se trouver le propriétaire du navire ou celui de la cargaison.

1. R. D. I., T. XIV, p. 177.

2. De Bœck, *op. cit.*, p. 626.

En résumé, lorsqu'un navire neutre transporte, à destination d'un port ennemi, des objets directement destinés à la guerre, c'est-à-dire des objets qui peuvent seuls être désignés sous le nom de contrebande, la confiscation doit frapper ces objets, mais eux seuls. Dans aucun cas le navire et le reste de la cargaison ne peuvent être confisqués. En ce qui concerne les objets d'usage douteux, leur confiscation n'est pas possible ; mais le belligérant capteur a le droit de les préempter.

DEUXIÈME PARTIE

DES ANALOGUES DE LA CONTREBANDE DE GUERRE

Section I. — Des transports prohibés.

Nous avons exposé dans la première partie de notre travail, les règles prohibitives qui, en temps de guerre, ont pour but de restreindre, au détriment des neutres, la liberté du commerce de ces neutres avec les belligérants. Toutes ces prohibitions, on l'a vu, ne frappent que le transport de certaines marchandises.

Pour compléter notre étude, nous devons étudier au moins sommairement certains transports autres que ceux de marchandises, ou certaines violations de neutralité commises par des particuliers. Certains actes de transport en effet, autres que des transports d'objets de contrebande, peuvent nuire à l'un des belligérants par cela même qu'ils apportent à l'autre belligérant un secours ou un concours plus ou moins efficace. On conçoit d'ailleurs très bien que certains actes, émanant de particuliers neutres, puissent constituer pour un belligérant un danger même beaucoup plus grand que celui résultant du fait de contrebande. Ces actes impli-

quent souvent une participation directe ou indirecte, mais toujours dangereuse, aux opérations militaires de l'autre belligérant (1). C'est ainsi, par exemple, que le fait de transporter des troupes sur un point donné, ou des dépêches concernant la direction des opérations militaires, peut être pour un belligérant un avantage bien plus précieux que celui qu'il retirerait d'un transport d'objets de contrebande (2).

Ce sont ces actes divers que nous devons maintenant rapidement étudier.

De même que pour le transport de contrebande, l'État belligérant auquel nuisent ces actes, prend des mesures ayant pour but de les empêcher. Aussi, a-t-on souvent désigné ces derniers sous le nom d'« analogues de la contrebande ».

Nous emploierons également cette expression, parce qu'elle est très généralement admise, tout en faisant remarquer qu'elle n'est pas absolument exacte ; car, en ce qui concerne ces actes prohibés, la sanction, ainsi que nous le verrons, est essentiellement variable, et en tout cas, fort différente de celle qui frappe le fait illicite de contrebande.

Nous n'étudierons que les transports illicites ; par suite nous n'aurons pas à nous occuper de la construction et de l'armement, dans des ports neutres, de navires de

1. Heffter, trad. Bergson, *op. cit.*, p. 340.

2. Le § 39 du projet de règlement international des prises maritimes porte : « Sont assimilés au transport interdit de contrebande de guerre, les transports de troupes pour les opérations militaires sur terre et sur mer, de l'ennemi, ainsi que les transports de la correspondance officielle de l'ennemi, par les navires de commerce nationaux, neutres ou ennemis. » R. D. I., T. XIV, p. 477.

guerre ou pouvant servir à la guerre (1). Ces actes sont évidemment des violations de neutralité, mais ils ne constituent pas des transports.

§ 1. — *Transport de militaires.*

Le transport de militaires pour le compte d'un belligérant est évidemment pour les neutres transporteurs une atteinte directe à la règle de la neutralité (2) : « Le navire, dit M. Ortolan, qui transporte des gens de guerre pour le compte d'un État belligérant se met évidemment au service de cet État ; il perd dès lors entièrement son caractère neutre et le belligérant opposé est en droit de le traiter tout à fait en ennemi » (3).

Les troupes ou chefs militaires pourront être faits prisonniers de guerre (4).

L'art. 6 des instructions françaises du 25 juillet 1870 ordonne la capture des bâtiments neutres qui transportent des troupes pour le compte ou à destination de l'ennemi.

L'art. 7 du règlement russe de juin 1877 assimile à la contrebande de guerre le transport des troupes ennemies ; le navire transporteur pourra faire l'objet d'une confiscation.

1. Sur la conduite, vers un port du belligérant, de navires pouvant servir à un usage de guerre (voir *supra*, p. 33-34).

2. « Quand, en août 1870, dit M. Desjardins, n° 24, des navires neutres conduisirent, de New-York à Anvers, un grand nombre de sujets allemands faisant partie de la landwehr et se rendant sur le théâtre de la guerre, ils commirent un acte hostile qui les dépouillait de leur caractère neutre ».

3. Ortolan, *op. cit.*, T. II, liv. III, chap. VI.

4. Bluntschli, *op. cit.*, règle 815.

Nous entendons ici l'expression « *militaires* » dans un sens assez large : le militaire sera celui qui se propose de concourir efficacement aux opérations militaires et, au moyen d'engins quelconques, de mettre hors de combat, soit les troupes, soit les flottes d'un adversaire. En d'autres termes, dans l'affaire du *Sidney*, MM. Howie et Brown, quoique n'ayant aucun droit à un uniforme quelconque, pouvaient très bien être soumis au sort des militaires transportés par bateau neutre pour prendre part aux hostilités.

Au cours de la guerre sino-japonaise (1) deux américains naturalisés, anglais d'origine, MM. Howie et Brown se firent forts auprès du gouvernement chinois de détruire la flotte japonaise au moyen de procédés de leur invention et ce, moyennant une rémunération proportionnée au nombre des navires qu'ils allaient détruire. Le gouvernement japonais ayant appris que ces deux industriels avaient quitté Yokohama sur le navire le *Sidney*, des Messageries maritimes françaises, pour venir procéder à cette destruction, fit visiter le *Sidney* à Kobé ; au cours de cette visite on découvrit des papiers compromettants. MM. Howie et Brown furent arrêtés et retenus comme prisonniers de guerre (2) ; il furent un peu plus tard relâchés sur parole. Cette arrestation peut se justifier infiniment mieux que celle qui eût lieu lors de l'affaire du *Trent* ; car ici le caractère militaire des deux personnes arrêtées nous semble bien certain ; leur future participation aux hostilités, quelque problématique que fût son efficacité, n'en était pas moins incontestable.

1. *Le Temps* du 7 novembre 1894 ; — *Revue générale de droit international public*, 1895, p. 428.

2. *Journal des débats* des 6 et 15 janvier 1895.

§ 2. — *Transport d'agents diplomatiques.*

Les Etats neutres ont le droit de conserver leurs relations diplomatiques avec les belligérants ; par conséquent lorsqu'un État belligérant envoie des agents diplomatiques à un État neutre, le transport de ces agents diplomatiques sur un navire neutre doit être respecté par l'autre belligérant. Nous admettrons cependant que cet agent diplomatique pourrait être arrêté au moment où il traverse le territoire de l'État adverse du pays qu'il représente ; mais, dans toute autre hypothèse, cet agent diplomatique doit être respecté ; son transport ne saurait être assimilé à un transport de contrebande.

Ce principe nous semble certain et la conduite des États-Unis du Nord, au cours de la guerre de Sécession, à propos de l'affaire du *Trent*, n'en est pas la négation absolue. On sait que le *Trent*, navire anglais, allant d'un port neutre, La Havane, alors ville espagnole, à un autre port neutre, Southampton, fut, le 7 novembre 1861, accosté près de Nassau, en pleine mer, par un croiseur des États-Unis du Nord ; à bord se trouvaient deux agents diplomatiques, MM. Mason et Slidell, envoyés par les États-Unis du Sud comme représentants auprès des gouvernements anglais et français avec la mission spéciale d'obtenir de ces deux puissances en particulier, et aussi des autres puissances européennes la reconnaissance de l'indépendance du nouvel État qui tentait de se former. Ces deux agents diplomatiques furent faits prisonniers par le croiseur ; le *Trent* fut laissé libre de continuer sa route pour l'Angleterre ; le croiseur américain, le *San*

Jacinto, revint au port de Boston et ses deux prisonniers furent incarcérés dans le fort de Warren.

On voit immédiatement en quoi la situation était différente de celle que nous indiquions au début, en posant le principe de l'immunité du transport des agents diplomatiques (1). D'abord le pavillon du *Trent* n'était, aux yeux du capteur, un pavillon neutre que sous certaines réserves, car l'Angleterre manifestait pour les États-Unis du Sud une sympathie qui s'écartait souvent des règles d'une neutralité ordinaire. En second lieu et surtout, MM. Mason et Slidell n'étaient pas les émissaires d'un *État* belligérant. L'Angleterre et la France, il est vrai, avaient bien reconnu aux États confédérés du Sud la qualité de belligérants, mais tout au moins, aux yeux des États-Unis du Nord, les États du Sud, quoique traités à certains points de vue comme des belligérants par leurs adversaires, n'étaient au fond que des révoltés. Par suite on se trouvait dans une situation un peu anormale.

Différentes raisons étaient mises en avant pour justifier, au point de vue du droit des gens, un semblable abus de la force. Les diplomates, disait-on, sont des dépêches personnifiées et, par suite, leur confiscation s'impose. On peut répondre que ces dépêches personnifiées étaient adressées à des neutres et que nous sortons ainsi du cas dans lequel les dépêches sont sujettes à confiscation. On disait, en second lieu, qu'en fait ces diplomates portaient de véritables dépêches ; on peut répondre que

1. Nous ne signalons pas ici les diverses illégalités commises par le capitaine du San-Jacinto, M. Wilks, à l'occasion de la visite du *Trent* et des formalités qui doivent accompagner cette visite. Ces illégalités ont été relevées par Hautefeuille, *Questions de droit international maritime, affaire du « Trent »*, p. 7 et suiv.

quand bien même ce point eût été prouvé, la destination du navire n'aurait pas plus permis de confisquer les dépêches que les porteurs eux-mêmes. Enfin on ajoutait que les agents des belligérants constituaient de la contrebande de guerre en qualité de fonctionnaires publics et par assimilation avec les militaires.

Reprenant l'étymologie du mot contrebande, on disait que cette expression doit s'entendre de tout objet défendu, cet objet fût-il même une personne. La fausseté de cette doctrine nous paraît certaine, nous ne croyons pas qu'il faille assimiler un fonctionnaire quelconque à un militaire au point vue qui nous occupe. Puis, quelle que soit l'étymologie du mot contrebande, cette expression ne s'applique plus aujourd'hui, et depuis de longs siècles, qu'aux marchandises. Enfin, si même nous admettons, ce qui est faux, que MM. Mason et Slidell étaient de la contrebande de guerre, on sait que celle-ci ne peut pas être saisie sur un navire neutre partant d'un port neutre et à destination certaine d'un autre port neutre.

Nous croyons donc que, quelque importante qu'eût pu être pour les États-Unis du Nord la capture des agents diplomatiques en question, et malgré l'existence de certaines circonstances atténuantes que nous avons signalées plus haut, les principes généraux du droit des gens ont été incontestablement violés. D'ailleurs, dans la forme, le *Trent* aurait dû être conduit par le capteur dans l'un des ports de celui-ci pour que le navire fût jugé; on ne peut dire qu'il y a ici abandon volontaire de contrebande puisque c'était par la force et en menaçant de couler le navire que les deux agents diplomatiques avaient été faits prisonniers (1).

1. Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 235 et suiv.

Nous dirons en concluant que : « le transport fourni par un neutre aux agents diplomatiques et autres fonctionnaires publics non militaires d'un belligérant, ne peut être considéré comme une aide belliqueuse que sur le théâtre de la guerre. Ailleurs le caractère disparaît et la prohibition du transport de ces fonctionnaires avec lui » (1).

Aujourd'hui, il semble unanimement admis que le transport des diplomates est absolument licite : « Déjà Vattel reconnaît qu'en règle générale les diplomates des belligérants ne peuvent pas être arrêtés hors des territoires de ceux-ci. Les auteurs contemporains et la pratique des tribunaux des prises sont d'accord pour affirmer la légalité et l'inviolabilité du transport d'agents diplomatiques par des navires neutres de ou à un territoire neutre » (2).

§ 3. — *Transport de fonctionnaires.*

Vers la fin de mai 1897 (3), la flotte grecque captura ainsi que nous l'avons dit plus haut (p. 125), dans le golfe de Salonique, un navire de la compagnie du Lloyd autrichien, le *Minerva*. Outre de nombreux objets de contrebande, ce navire transportait des soldats otto-

1. Kleen, *op. cit.*, p. 242.

2. Vattel, *Le droit des gens*, liv. IV, ch. VII, § 85. Bluntschli, *op. cit.*, § 817. Gessner, *op. cit.*, p. 121-122. Kleen, *op. cit.* p. 239-240.

3. *Journal des Débats*, 22 mai 1897; *Le Temps*, 7 juin 1897; Politis, *La guerre gréco-turque au point de vue du droit international*, p. 75.

mans et de plus des employés des douanes turques dont nous nous occuperons ici exclusivement. Ces fonctionnaires furent retenus comme prisonniers de guerre au même titre que les soldats, et ce n'est qu'après un mois de captivité que, sur l'intervention de l'Allemagne, ces fonctionnaires furent remis en liberté. On voit immédiatement quelle était la différence avec l'hypothèse que nous avons étudiée plus haut à propos de l'affaire du *Trent* : les personnes transportées sur le navire neutre n'étaient plus des agents diplomatiques, mais des fonctionnaires ; de plus, le navire neutre, au lieu de se diriger d'un port neutre vers un port neutre, allait d'un port ennemi à un port ennemi.

Quoi qu'il en soit, nous estimons que retenir ainsi ces fonctionnaires comme prisonniers de guerre constituait une violation véritable des lois de la guerre. Si l'arrestation de militaires ennemis sur navire neutre est légitime en tant que contribuant à diminuer les forces de l'adversaire, il n'en est plus de même en ce qui concerne les fonctionnaires civils ; leur arrestation n'est qu'une vexation arbitraire.

§ 4. — *Transport de dépêches.*

Une autre forme d'assistance illicite que des particuliers neutres peuvent procurer à un État belligérant, consiste dans le transport, pour le compte de ce belligérant, de documents, dépêches, correspondance, instructions, etc., ayant trait à la guerre et à la conduite des

hostilités. Les particuliers neutres (1) qui se chargent d'un semblable transport de dépêches violent évidemment les règles de la neutralité et, par suite, lorsque l'autre belligérant trouve, sur un navire neutre, de semblables dépêches, il peut exercer son droit de saisir, puisque le concours du neutre le transforme presque en ennemi. En tout cas, ce particulier ne peut plus réclamer la protection de la nation à laquelle il appartient. Par application de cette dernière règle, de nombreux décrets rendus soit par les belligérants, soit par les neutres, ont défendu aux patrons neutres d'employer leurs navires au transport de dépêches que les belligérants pourraient leur confier (2).

Section II. — Sanction des transports précédents.

Lorsque des navires neutres transportent des troupes (3) pour le compte des États belligérants, ou encore

1. Nous dirons plus loin qu'il s'agit ici de dépêches spécialement transportées par des navires neutres ordinaires, et non de dépêches directement envoyées au moyen de services ordinaires réguliers que font les paquebots-poste.

2. Au début de la guerre de Crimée nous trouvons de semblables décrets rendus par la France et l'Angleterre en mars 1854, et par la Suède et la Prusse en avril 1854. Lors de la guerre de Sécession, l'Angleterre, la France et l'Espagne interdisent de même à leurs sujets neutres le transport des dépêches.— *Adde* : Art. 6 des instructions françaises du 23 juillet 1870 ; Art. 7 du règlement russe de juin 1877.

3. « Est par contre libre et licite, sur des lignes où il existe un trafic régulier entre les places neutres, ou entre celles-ci et les places des belligérants, le transport des particuliers, sujets d'États belligérants ou autres, qui ne se trouvent pas encore au service actif

lorsqu'ils se prêtent au transport de dépêches ou de correspondance officielle ayant trait à la marche des hostilités, on peut dire que l'on se trouve en présence d'une immixtion véritable dans les hostilités.

Une conséquence de cette immixtion sera, pensons-nous, la confiscation du navire ; sinon les neutres pourraient se livrer sans danger pour eux-mêmes à des actes très préjudiciables à l'un des belligérants (1).

Il nous semble cependant certain que, si la confiscation est la sanction normale, cette confiscation ne doit

d'un belligérant, alors même qu'ils auraient l'intention d'y entrer, ou bien qui font le trajet comme de simples voyageurs, sans connexité manifeste avec le service militaire. » Kleen, *op. cit.*, pp. 240-241.

4. Nous ne pouvons donc souscrire à la théorie contenue dans la phrase suivante : « Condamner un navire quand il ne transporte que la correspondance officielle de l'ennemi, sans autre but hostile, nous semble aller trop loin ; il suffit ici de confisquer la correspondance même. » R.D.I. T. XIV, p. 163. « Les conséquences d'un pareil service, répond Wheaton en parlant de ce transport, sont sans limites ; elles s'étendent indéfiniment au delà de l'effet de toute contrebande qui puisse être introduite ». « Le transport de deux ou trois cargaisons de matériel maritime, dit sir W. Scott, est nécessairement un secours de nature limitée, mais, dans la transmission de dépêches, peut être remis le plan entier d'une campagne qui détruit tous les plans de l'autre belligérant dans cette partie du monde. » Wheaton, *op. cit.* T. II, p. 162. — Nous admettons, quant à nous, la confiscation du navire neutre pour le seul fait d'avoir transporté des dépêches pour un belligérant, dans le cas où ce navire est un navire marchand ordinaire. Nous n'entendons pas dire qu'il y aurait possibilité d'un arrêt ou d'une confiscation d'un navire postal qui, parmi plusieurs millions de lettres ou de dépêches, transporterait, dans les conditions régulières du service, des documents officiels d'un belligérant : *Journal de droit international privé*. T. XXV, p. 497. *Adde* : Convention franco-anglaise du 14 juin 1833 ; de Boeck, *op. cit.*, p. 240. Dans le cas de transport de dépêches dans les limites qui viennent d'être précisées, c'est-à-dire par un navire marchand ordinaire, le navire pourrait être confisqué, mais non la cargaison : Affaire de l'*Atalanta*, Calvo, *op. cit.*, T. IV, p. 68 ; affaire du *Hope*, Calvo, *op. cit.*, p. 69.

pas être toujours aveuglément prononcée. Les auteurs discutent sur la question de savoir s'il n'existe pas un minimum de soldats (1) au-dessous duquel on ne peut pas confisquer le navire qui transporte ces soldats. Nous croyons préférable de chercher des adoucissements à la règle générale de la confiscation dans le mobile qui parfois peut guider le transporteur ; c'est ainsi que nous trouvons critiquable la confiscation du navire brémois *Creta*, qui, en 1855, fut condamné par le tribunal des prises de Hong-Kong pour avoir transporté d'un port japonais vers un port russe deux cent soixante-dix russes, officiers et soldats, qui avaient fait naufrage (2).

Faut-il aller plus loin, l'équipage pourra-t-il être fait prisonnier de guerre ? de Martens enseigne l'affirmative : « les sujets neutres commettent, dit-il, une véritable intervention et dans ce cas la confiscation de leurs navires ne constitue pas une peine suffisante. Ils peuvent être considérés comme combattants et devenir prisonniers de guerre » (3).

Sans décider que cette règle s'appliquera dans toutes les hypothèses, nous pensons qu'il est des cas où l'infraction aux règles de la neutralité a une importance telle qu'elle peut justifier une semblable répression.

Il peut se produire dans tous les cas de transports

1. Comparez : Affaire du navire l'*Orosemba*, Calvo, *op. cit.*, T. IV, p. 66.

2. Nys, *La guerre maritime*, p. 45 ; — Adde : Affaire du navire le *Friendship*, Calvo, *op. cit.*, T. IV, p. 65.

3. De Martens, *Traité de droit international*, trad. Léo, T. III, p. 344-345.

illicites dits analogues de la contrebande (1) le cas particulier suivant : Un navire neutre est contraint par un belligérant d'effectuer de semblables transports ; dans ces conditions, l'autre belligérant le capture : quelle sera alors la sanction que cet autre belligérant a le droit d'imposer au navire neutre ? Pour nous, aucune hésitation n'est possible : c'est encore la confiscation, car le capteur ne peut pas rechercher quelles ont été les circonstances de fait qui ont accompagné le départ du navire neutre et pour lui, quelles qu'aient été ces circonstances, le danger est le même. Si d'ailleurs la confiscation n'était pas prononcée, le propriétaire du navire neutre se laisserait peut-être trop facilement contraindre à opérer de semblables transports. Si cette contrainte a été réellement subie, l'État neutre dont relève le navire transporteur et qui doit protéger son pavillon adressera une réclamation directe à l'État auteur de cette contrainte et fera indemniser le propriétaire du navire des suites de la confiscation prononcée contre lui (2). En tout cas, dans l'hypothèse de transport de troupes ennemies ou de correspondance officielle de l'ennemi, la correspondance sera confisquée et les soldats seront faits prisonniers de guerre.

Lorsque des confiscations matérielles doivent être prononcées à titre de sanction, le tribunal des prises deviendra compétent pour statuer sur ces confiscations.

1. Si un navire neutre était par la violence contraint d'effectuer un transport d'armes ou de munitions, nous avons dit plus haut que seuls les objets de contrebande seraient susceptibles de confiscation.

2. Hautefeuille, *Droits et devoirs...*, T. IV, p. 231 ; — Wheaton, *op. cit.*, T. II, p. 461 ; — *Contrà* : Gessner, *op. cit.*, p. 414-415 ; — Perels, *op. cit.*, p. 294.

Notons en terminant que si les navires neutres qui transportent des troupes ennemies ont momentanément perdu les droits qui s'attachent à la neutralité et sont de bonne prise tant qu'ils ont à bord ces troupes ennemies, ils redeviennent neutres aussitôt le transport effectué, et comme le droit de se faire justice n'existait au profit du belligérant qu'à titre de légitime défense, l'occasion pour un belligérant de réprimer un semblable transport est définitivement perdue (1).

1. Kleen, *De la contrebande de guerre*, p. 264.

Vu :

Le Président de la thèse,

L. RENAULT,

Vu :

Le Doyen,

GARSONNET.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le vice-recteur de l'Académie de Paris,

GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages.
<i>Notions générales</i>	1

PREMIÈRE PARTIE

De la contrebande.

CHAPITRE PREMIER. — <i>Historique</i>	6
CHAPITRE II. — <i>Des objets de contrebande</i>	28
Section I. — Système restrictif de l'idée de contrebande.	30
Section II. — Système comprenant seulement dans la contrebande les objets devant servir directement à la guerre.....	31
Section III. — De l'extension de l'idée de contrebande..	36
§ 1. — Règles générales.....	36
§ 2. — Extension absolue	39
§ 3. — Extension par voie de fixation spéciale au début de chaque guerre.....	40
§ 4. — Extension par voie d'augmentation de la liste des objets de contrebande de guerre.....	44
Soufre et salpêtre.....	46
Eléments entrant dans la fabrication des armes et munitions.....	47
Matériaux servant aux navires.....	48
Machines	50
Houille.....	54
Chevaux.....	55
Navires de commerce.....	57
Rails.....	58
Vêtements	59
Monnaie et métaux précieux.....	59
Vivres.....	60
Section IV. — Conclusion.....	71
CHAPITRE III. — <i>Du fait de contrebande</i>	73

Section I. — Il faut un transport.....	74
Section II. — Conditions tirées du lieu de la rencontre et de la destination.....	78
Théorie de la continuité du voyage.....	83
Section III. — Du voyage de retour.....	94
CHAPITRE IV. — <i>Conséquences du fait de contrebande en ce qui concerne les intérêts particuliers</i>	96
Section I. — De la <u>saisie et de ses incidents</u>	96
§ 1. — Règles de fond.....	96
§ 2. — Règles de forme.....	97
Section II. — Des tribunaux de prises.....	104
§ 1. — Historique et organisation.....	104
§ 2. — De la compétence des tribunaux de prises en matière de contrebande	108
§ 3. — De la procédure devant les tribunaux de prises.....	112
Section III. — Sanctions qui peuvent être prononcées..	117
§ 1. — Des équipages qui montaient le navire saisi..	117
§ 2. — Sanction quant aux marchandises saisies....	118
CHAPITRE V. — <i>Conséquences du fait de contrebande en ce qui concerne les intérêts généraux</i>	130
CHAPITRE VI. — <i>Législation comparée et droit de l'avenir</i>	142

DEUXIÈME PARTIE

Des analogues de la contrebande de guerre.

Section I.....	131
§ 1. — Transport de militaires.....	133
§ 2. — Transport d'agents diplomatiques.....	133
§ 3. — Transport de fonctionnaires.....	138
§ 4. — Transport de dépêches	139
Section II. — Sanction des transports précédents.....	160

